

أحكامُ الأُشْرَى وَالسَّبَايَا فِي أَحْزَابِ الْإِسْلَامِيَّةِ

تأليف

الدكتور عبد اللطيف عامر

أستاذ الشريعة - جامعة الزفتاريق

الناشرون .

دار الكتب الإسلامية

دار الكتاب المصري دار الكتاب اللبناني
القاهرة بيروت

جميع حقوق الطبع والنشر محفوظة للمشر.

دار الكتاب المصري

القاهرة ج.م.ع

٢٢ شارع قصر النيل - ص.ب. ١٥٦
ت ٧٤٤١٦٨ / ٧٤٤٣٠١ - برقية (كتاب مصر)

TELEX: 21581

ATT: 134 K.T.MCAIRO

دار الكتاب اللبناني

بيروت - لبنان

ص.ب. ٣١٧٦ - برقية (كتاب لبنان)
ت ٣٤٩٣٧٠ - ٣٤٩٠٥٥

TELEX: K.T.L 22865 LE
BEIRUT

الطبعة الأولى
(١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م)

بسم الله الرحمن الرحيم

فإذا القيتم الذين كفروا فضرب الرقاب
حتى إذا أنخنتموهم فشدوا الوثاق
فإنهم منا بعد وإنهم فداء حتى تضع الحرب
أوزارها

(سورة محمد آية ٤)

قال رسول الله في أسرى بني قريظة :

أحسنوا إسمارهم وقتلوهم واسقوهم
لا تجمعوا عليهم حر الشمس وحر السلاح

(إمتهاع الأسماع ج ١ / ٤٤٨)

لأنقلوا أسيرا ولا تجهزوا على جريح
ومن ألقى السلاح فهو آمن

على بن أبي طالب

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

رَبَّنَا إِنَّا أَمَّا لَدُنْكَ رَحْمَةً وَهَيِّ لَنَا مِنْ أَمْرِنَا رَشَدًا ﴿١﴾

مقدمة الرسالة

يتميز الفكر الإسلامي - على مر العصور - بامتداده إلى عمق الحياة ، وشموله لجوانبها ، وارتباطه بمشكلاتها من جهة .

كما يتميز : بربط أمور الدنيا - معيشة ودراسة - بأمور الدين عقيدة ومصيرا من جهة أخرى .

ومن ثم فإن الباحث الإسلامي حين يتعامل مع هذا الفكر ، فإنه يجب أن يتعامل معه بعقل مفتوح ، وقلب مؤمن ، وحين يقدمه إلى القراء فإنه يجب ألا ينسى هذا الارتباط بين الدين اعتقادا ، وبين الحياة واقعا ، فهو لا يقدم أفكارا مجردة تنحصر في رياضة عقلية ومنتعة فكرية ، كما أنه لا يلهب العواطف بكلمات منمقة وسبحات روحية .

وإذا تتبعنا النهج القرآني : في التربية ، أو المعاملات ، أو غيرها وجدناه يحرص كل الحرص على هذا الربط ، فهو يعرض المسألة مرتبطة بواقع الناس من جانب ، ثم يمزج هذا الواقع فيجعله من صميم الدين من جانب آخر ، وإذا قرأنا آية من القرآن عقب قراءتنا لمسألة من مسائل المعاملات المالية في كتابة الديون مثل قوله تعالى :

﴿ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ ^(١) ﴾ أو عقب توزيع غنائم الحرب

(١) سورة البقرة / ٢٨٢ .

﴿وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ﴾^(٢) ، أو عقب مسألة من مسائل المواريث
﴿نَلَكَ حُدُودُ اللَّهِ﴾^(٣)

فكأنما تقوى الله والتذكير بحدوده هي الضوابط التي ترسم طريق هذه المعاملات
وتضمن سلامتها .

وعلى قارئ الفكر الإسلامى أيضا أن يتصور هذه العلاقة ابتداء ، حتى لا يُجهَد
نفسه بالزام المنهج الإسلامى ما لا يجوز التزامه به ، ولا يحمله من المعانى
 والاتجاهات ما لا يتحملة .

فلقد امتزج هذا الفكر بالحياة ، وامتد إلى جوانبها المختلفة ، ولكن المفكرين
فيه لم يكن يعينهم تقديم الفكر إلى الناس بقدر ما يعينهم تقديم المنهاج الذى يربط
الدنيا بالدين ، ويهيئ الحياة للآخرة .

وكان من الجوانب التى عنى بها الفقه الإسلامى ، ما يسمى الآن بالقانون
الدولى ؛ لأن الدعوة الإسلامية منذ نشأتها كانت خطابا لكل الأمم ، ودعوة صريحة
للعربى ، والأعجمى ، والأبيض ، والأسود على السواء ، كما عبّر عن ذلك رسول
الله ﷺ .

وقد استتبع هذه الدعوة الشاملة قبول من بعض الأمم المجاورة ، ورفض من بعضها
الأخر ، واستتبع ذلك أيضا قيام الصراع المسلح بين أتباع الدعوة الجديدة وخصومها .

وكانت الحروب الإسلامية مجالا خصبا لدراسة الدارسين ؛ لأنها أقرت نظاما
وأرست مبادئ تتعلق بالحرب والسلام والمعاهدات والأسرى والسبايا وغير ذلك ...

وكتب الفقهاء عن كل ما احتاجه الفاتحون من أنظمة تشريعية تنطبق على
المسلمين وغيرهم ، حتى إن بعضهم صنفوا كتباً مستقلة فى الجهاد وما يتعلق به مثل :
سير الأوزاعى (١٥٧ هـ) ، كتاب الجهاد لعبد الله بن المبارك (١٨١ هـ) ، وهو أول
مؤلف فى الجهاد ، والسير الكبير والسير الصغير لمحمد بن الحسن

(٢) سورة الحشر / ٧ .

(٣) سورة النساء / ١٣ .

الشيخاني (١٨٩ هـ) وسير محمد الواقدي (٢٠٧ هـ) ، وكتاب الجهاد للطبري (٣١٠ هـ) ، ورسالة في الجهاد للكرماتسي (٩٠٦ هـ) ، ورسالة أخرى لابن الخطيب (٩٠١ هـ) ...

ولقد كان لحروب الردة والبلغاة والخوارج وفتوحات العراق والشام وغيرها أثر في الفقه حتى يقال : إن بعض مسائله قد نشأت في ظل هذه الفتوحات ، ثم نما الفقه وازدهر بسبب اتساع تلك الفتوحات ، وظهور العلاقات السياسية بين الدولة الإسلامية وغيرها من الدول ، تلك العلاقات التي أوجدت ثورة في الأذهان لمعرفة حكم الحوادث المستجدة والتي تحمل طابع الفقه العام^(٤) .

ومن ثم فإننا نستطيع القول بأن فقه القانون الدولي الناشئ في أوائل القرن السابع عشر الميلادي قد وجد نواة طيبة لمعظم الأحكام التي تحتاجها الدولة المتمدينة في علاقاتها الدولية من بحوث الفقه الإسلامي التي سبقتها في هذا المضمار .

ذلك لأن فلسفة الحرب في الأمم السابقة كانت قائمة على التوسع وبسط النفوذ ، فلما جاء الإسلام هذبه ؛ حيث جعلها دفاعا عن العقيدة ، وجهادا في سبيل الله ، وربط الحرب بالعبادة ، ووعد المجاهدين الجنة : ﴿ إِنَّا لَنَشَرُّنَ

مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُم بِأَنَّ لَهُمُ الْجَنَّةَ يُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ
اللَّهِ فَيَقْتُلُونَ وَيُقْتَلُونَ وَعَدَّا عَلَيْهِ حَقًّا فِي التَّوْرَةِ وَالْإِنْجِيلِ وَالْقُرْآنِ
وَمَنْ أَوْفَى بِعَهْدِهِ مِنَ اللَّهِ ۚ ﴾^(٥)

وقد رغب الرسول ﷺ في الجهاد في سبيل الله فقد روى الترمذي بسنده عن أنس قال : قال رسول الله ﷺ : يعنى يقول الله عز وجل : « المجاهد في سبيل الله هو على ضامن : إن قبضته أورثته الجنة ، وإن رجعته رجعته بأجر أو غنيمة » .

(٤) انظر : المدخل للفقه الإسلامي . د / محمد سلام مذكور ص ٨١ ، ٩٥ وأيضا : تاريخ التشريع الإسلامي

ومصادره ص ٨٢ .

(٥) سورة التوبة / ١١١ .

وقال : هو صحيح غريب من هذا الوجه^(٦) .

وحدث أيضا على تجهيز الغزاة حتى جعل أجر المنفقين كأجر المجاهدين فيما يرويه ابن ماجه بسنده عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من جهّز غازيا في سبيل الله حتى يستقلّ كان له مثل أجره حتى يموت أو يرجع^(٧) » .

ومن هنا نتبين أن هناك فروقا جوهرية بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي في مجال العلاقات العامة بين الدول .. ونجملها فيما يلي :

أولا : يقوم القانون الدولي على أساس إقليميّ موزّع بين دول مستقلة ، وتقوم الشريعة الإسلامية على اعتبار إنساني : لأن الدعوة الإسلامية بطبيعتها دعوة عالمية ، وأحكامها أحكام دينية .

ثانيا : أحكام القانون الدولي أحكام عامة تسرى على دول مستقلة ذات سيادة لا سلطان لدولة عليها ، ولا توجد سلطات عليا تباشر اختصاص حل المنازعات الدولية وإلزام الدول باحترام هذا الحل بالقوة عند الضرورة^(٨) .

أما أحكام الشريعة الإسلامية فيقوم على تنفيذها إيمان المؤمنين وقوة يقينهم كسائر الأحكام الدينية ، والهدف منها إصلاح العالم ، فالوجدان حارس للمصلحة العامة في حدود رقابة ولى الأمر .

ثالثا : يرى بعض شراح القانون أن أحكام القانون الدولي ليست لها صفة الإلزام ، وأن الخروج عليها لا يُعدّ خروجا على القانون^(٩) .

(٦) سنن الترمذي كتاب (فضائل الجهاد) باب : ما جاء في فضل الجهاد ج ٤ ص ١٦٤ رقم ١٦٢٠ .

(٧) سنن ابن ماجه كتاب (الجهاد) باب : من جهّز غازيا ج ٢ ص ٩٢١ وقال : في الزوائد إسناده صحيح إن كان عثمان بن عبد الله سمع من عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقد قال في التهذيب : روايته عنه مرسله .

(٨) راجع : القانون الدولي العام في وقت السلم . د / حامد سلطان / ١٦ ، المنظمات الدولية د / محمد حافظ غانم . ط . أولى ص ١٥ .

(٩) جرائم الحرب والعقاب عليها . د / عبد الحميد خميس / ٢١١ .

أما أحكام الشريعة الإسلامية فى شتى المجالات فقد ألبسها الدين ثوب التشريع الذى تجب طاعته انطباعاً على الطاعة وعبادة الله سبحانه^(١٠) .

وعلى هذا الاعتبار فإن (الفقه الدولى الإسلامى) قد وضع نظريات تتصل بمبدأ الشرف الدولى والعدالة الإنسانية ، وأصل مبادئ العلاقات الدولية بما سنّه من تشريعات بين دول العالم فى الحرب والسلام .

وإذا كانت نظرياته موضع بحث الفقهاء قديماً ، فهى قابلة للتطور بتطور الأحداث ونمو العلاقات بين الدول . ومن هنا فإن لنا أن نقول : إن مجال البحث فى جوانب هذه النظريات - على اختلافها - مازال ممتداً أمام الباحثين ، مفتوحاً لكل طالب وكل متخصص على السواء .

ومن هنا أيضاً أتقدم ببحث فى جانب من تشريع الإسلام الدولى هو :

« أحكام الأسرى والسبايا فى الحروب الإسلامية »

أولاً : لهذا الموضوع الذى اخترته اتصال وثيق بالقانون الدولى الحديث وهذا يجعل مجال البحث دراسة مقارنة يتبين فيها سبق الإسلام للتقسيمات الدولية المعاصرة فى وضع أسمى العلاقات الدولية بين الأمم ، وترتيب قواعد مقننة للأسرى والسبايا فى الحروب تحفظ حقوقهم المسلوبة فى ظل الحروب التى سبقت الإسلام ، وتصورون كرامتهم الضائعة تحت سياط الأمم المستبدة ؛ فأكون بذلك .

قد أسهمت فى تركيز الضوء على جانب حضارى إنسانى من جوانب الإسلام .

واشتركت فى تبديد سحابات الوهم التى تلبدت فى بعض الأذهان من أن شريعة الإسلام قاصرة عن علاج مشكلات المجتمعات الدولية الحديثة .

(١٠) انظر : تاريخ التشريع الإسلامى . د / محمد سلام مذكور / ٨٥ .

ثانيا : ازدادت الاشتباكات المسلحة فى العصر الحديث بشكل ملحوظ سواء تلك التى وقعت بين دولتين أو أكثر ، أو تلك التى تقوم بها حركات التحرر الوطنى فى أجزاء كثيرة من قارتى آسيا وأفريقية ، وقد نتج عن تلك الاشتباكات وقوع الآلاف من الأسرى فى أيدي الأطراف المتنازعة مما أثار جدلا فقهيأ فى المحافل الدولية عن مدى الالتزامات التى يجب أن تقدمها الأطراف المتنازعة لهؤلاء الأسرى . كما كان اشتباكنا مع إسرائيل فى العاشر من رمضان سنة ١٣٩٢ هـ ، ووقوع كثير منهم - ولأول مرة - أسرى فى أيدينا سواء فى مصر أم فى سورية حافزا على معرفة أحكام الأسرى فى الحروب الإسلامية .

ثالثا : يثور جدل حول موقف الإسلام من الأسرى بالقتل والإسترقاق حتى انطبعت فى بعض الأذهان - عن جهل أو سوء قصد - صورة مشوهة لنظام دينى يتعمش للدماء ، ويحول الأحرار أرقاء .

كما انطبعت صورة أخرى أكثر تشويها لموقفه من السبايا وبخاصة النساء ، حتى قيل إن الحروب الإسلامية هى التى ملأت الأسواق بالجوارى ، وملأت القصور بملك اليمين .

وفى هذا طمس لمعالم الحقيقة ، وافتئات على طبيعة الحروب فى الإسلام .. وكان لابد لذلك من إيضاح وبيان .

وسواء أكنت قد وقفت فى هذا الإيضاح والبيان أم لم أوفق ، فلقد كانت الرغبة فى ذلك هى الدافع إلى اختيار الموضوع .

الأسرى والسبايا :

أما العنوان بهذه الصياغة (أحكام الأسرى .. والسبايا) فذلك يوحى : بأن الأسرى غير السبايا ، وباختصار شديد نقول : إن الأسرى هم الرجال المحاربون الذين يقعون فى قبضة عدوهم أحياء ، والسبايا هم غير المحاربين من النساء والصبيان ومن إليهم وقد ظفر بهم العدو أحياء كذلك .. وهم جميعا - الأسرى والسبايا - يشتركون فى أحكام ، ولكنهم كذلك يختلفون فى أحكام أخرى ، مما جعلنا نفرق بينهم فى العنوان ، كما فرقت بينهم الأحكام .

أحكامهم بين الفقه والشرعة :

ثم يأتى سؤال - إن لم يرد إلى الأذهان فإننا - نورده لعلاقته بطبيعة البحث ومناقشة الأحكام وهو : هل أحكام الأسرى والسبايا أحكام فقهية ، أم هى من أحكام الشريعة .

وفى ضوء هذه التفرقة الحاسمة بين أحكام الشريعة والفقه وعلى ضوء هذه التفرقة نقول : إن ما نص عليه القرآن خاصا بأحكام الأسرى كان فى آيتين هما قوله تعالى فى سورة الأنفال: ﴿ مَا كَانَ لِنَبِيِّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أُسْرَى حَتَّى يَشْخَنَ فِي الْأَرْضِ ^(١١) ﴾

وقوله : ﴿ فَإِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا قَضَوْا أَقْرَبَ الرِّقَابِ حَتَّىٰ إِذَا أَتَخْتَمُوهُمْ فَشُدُّوا الْوُثَاقَ فِيمَا مَنَّا بَعْدَ وِإِمَّا فِدَاءً حَتَّى تَضَعَ الْحَرْبُ أَوْزَارَهَا ^(١٢) ﴾

فالآية الأولى - كما سنذكر فى خلال البحث - لاتدل دلالة قطعية على وجوب قتل الأسرى ، أما الآية الثانية فهى تحصر مصيرهم فى شيئين : المنّ والفداء . ويبقى بعد ذلك فعل الرسول وقوله بشأن هؤلاء الأسرى . وما صدر عنه ﷺ فى هذا المجال كان مرتبطا بظروفه وملابساته ، وقد صح عنه أنه منّ على بعض الأسرى وقبل الفداء من بعضهم الآخر ، وأمر بقتل بعض الأفراد الآخرين ..

فعل ذلك كله بوصفه إماما لجماعة المسلمين ، وما صدر عنه بهذه الصفة مثل بعث الجيوش وإنفال من بيت المال لا يعد تشريعا عاما ، وقد حمل بعض الفقهاء جميع أوامره ﷺ على الفتوى والتبليغ ، ولم يحملوا ما تعلق بالمعاملات فيها - أو بعضها على الأقل - على الإرشاد والسياسة حسبما يقتضى مقام كل أمر ونهى ، بحسب الأحوال ، فتكون أحكاما سياسية صادرة من الإمامة مربوطة بمصالح تتغير بتغيرها أو مربوطة بأعراف كذلك ^(١٣)

(١١) سورة الأنفال . آية ٦٧ .

(١٢) سورة محمد . آية ٤ .

(١٣) أنظر . الإسلام عقيدة وتريعة للشيخ محمود شلتوت / ١٧٤ ، تحليل الأحكام . للشيخ محمد مصطفى شلبى . مطبعة الأزهر / ٣٠٢ - ٣١٥ ، العرف والعادة فى رأى الفقهاء . أحمد فهمى أبو سنة . مطبعة الأزهر ص ١٠٤ .

وفى ضوء ذلك أيضا ترى أن أحكام الأسرى والسبايا من الأحكام الفقهية التى استنبطها الفقهاء ، وكانت محلا لاجتهادات كثيرة أدت إلى اختلافهم فى مسائل كثيرة منها ، وما دامت هى كذلك فإنها ينبغى أن تتأثر القواعد فيها بكل تطور ينتج مصلحة عامة ، وأن تأخذ بكل تشريع حربى وسلمى معاصر مادام لا يتعارض مع أصل نظرة الشريعة للحرب والسلام .

وبعد :

فإننى أحمد الله على ما وفقنى إليه ، وأستغفره على ما قصرت فيه ، وأرجو أن يكون الباحث - فى توفيقه وتقديره - مأجورا ما دام قد تجرد للبحث ، وأخلص اتجاهه لله : وقد علمنا ربنا أن نستغفره عند النسيان والخطأ :

﴿ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا ۚ وَانْ نَسْتَغْفِرْهُ حَمَلٌ مَا لَا نَطِيقُ : ﴿ رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إَصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ ۚ ﴾ .

وإن نسأله العفو والعافية فى الدين والدنيا : ﴿ وَأَعْفُ عَنَّا وَاعْفِرْ لَنَا وَارْحَمْنَا ۚ أَنْتَ مَوْلَانَا فَانصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ ﴾ (٢٨٦) (١٤) .

ويبقى بعد ذلك أن أتوجه بالشكر والتقدير للأستاذ الدكتور / محمد سلام مذكور الذى أشرف على هذا العمل العلمى حين كان رسالة للدكتوراه . حيث أفدت من توجيهاته وملاحظاته الهادية . فشكر الله له جزاءه خير ما يجزى به عباده الصالحين . وأسأل الله أولا وأخيرا أن ينفع الإسلام بكل كلمة طيبة ونية صادقة وجهد مخلص .

« ربنا عليك توكلنا وإليك أنبنا وإليك المصير » .

الباب التمهيدي

الحروب

ضرورتها وتطورها وأشكالها

يتكون هذا الباب من فصلين :

(١) الفصل الأول :

(الحروب قديما وحديثا فى النظم غير الإسلامية) .

(٢) الفصل الثانى :

(الحروب فى الإسلام ، وأصل العلاقة بين المسلمين

وغيرهم) .

الفصل الأول

الحروب قديما وحديثا في النظم غير الإسلامية

المبحث الأول

الضرورة الاجتماعية للحرب

الحرب ظاهرة اجتماعية قديمة ، صاحبت الإنسان منذ نشأته على الأرض ، وعبرت بجلاء عن طبيعته التي إن كانت تميل إلى السلم ، فهي تلجأ من أجل حمايته إلى الحرب .

بل إن الرغبة في الحروب عند بعض الشعوب البدائية - هي الغالبة على الرغبة في السلم ؛ لأن هذه الشعوب تعيش في خوف من انقضاء عدوها عليها فتظل متربصة متحفزة حتى لا يأخذها على غرة ، فإذا أمنت فكرت في بسط سلطانها وفرض إرادتها على الآخرين ؛ لأن مقياس العزة حينئذ كان هو القهر والتسلط .

وهكذا الإنسان منذ فجر البشرية : منقض على عدوه ، أو هدف لانقضاء عدوه عليه ، وقد يكون صاحب حق يدافع عنه ، وقد يكون باغيا - لا يهدف من حربه إلا إلى التسلط والعدوان .

ولقد سجل القرآن الكريم هذا التدافع البشرى والخلاف بين الناس فى قوله عز وجل :

﴿ وَلَوْلَا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَّهُدَمَتْ صَوَامِعُ وَبِيَعٌ وَصَلَوَاتٌ وَمَسَاجِدُ يُذَكَّرُ فِيهَا اسْمُ اللَّهِ كَثِيرًا ^(١) ۝ ﴾ .

يقول ابن كثير فى تفسير ذلك : (أى لولا أنه يدفع بقوم عن قوم ، وكيف شرور أناس عن غيرهم بما يخلقه ويقدره من الأسباب لفستت الأرض ولأهلك القوى الضعيف) ^(٢) :

ويقول عز وجل فى موضع آخر :

﴿ وَلَوْلَا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَفَسَدَتِ الْأَرْضُ ^(٣) ۝ ﴾ .

وهذا الدفع من السنن العامة ، وهو ما يعبر عنه الفلاسفة فى هذا العصر بتنزاع البقاء ، ويقولون : (إن الحرب طبيعية فى البشر ؛ لأنها فرع من سنة تنازع البقاء العامة ، وهذه الآية ليست نسا فيما يكون بالحرب والقتال خاصة ، بل هو عام لكل نوع من أنواع التنازع بين الناس الذى يقتضى المدافعة والمغالبة ^(٤) .

والحروب فى نظر ابن خلدون ^(٥) طبيعة فى الناس ، وضرورة يفرضها الواقع الذى يعيشون فيه وأصلها إرادة انتقام بعض البشر من بعض ، فإذا تذا مروا لذلك ، وتوافقت الطائفتان . إحداهما تطلب الانتقام والأخرى تدافع عن نفسها كانت الحرب ، وهذا

(١) سورة الحج / آية ٤٠

والصوامع : هى المعابد الصغار للربان والمجوس (قاله ابن عباس ومجاهد وأبو العالية وعكرمة) .
والبيع : أوسع منها وهى للنصارى ، وعن ابن عباس : أنها كنائس اليهود .
والصلوات : هى الكنائس للنصارى عند ابن عباس وقال أبو العالية وغيره : الصلوات معابد الصائين .

(٢) تفسير القرآن العظيم لابن كثير ج ٣ / ٢٢٦ . دار أحياء التراث العربى بيروت ١٣٨٨ / ١٩٦٦

(٣) سورة البقرة آية / ٢٥١ .

(٤) أنظر تفسير المنار . الهيئة المصرية العامة للكتاب ج ٢ / ٣٩٤ .

(٥) ولد فى رمضان سنة ٧٣٢ هـ بمدينة تونس ، وأشهر كتبه « العبر وديوان المستدأ والخبر » .

أمر طبيعي في البشر لا تخلو عنه أمة ولا جيل ، وسبب هذا الانتقام في الأكثر : إما
غيرة ومنافسة ، وإما عدوان ، وهو ما يكون بين الأمم الوحشية التي تسكن الفقر ،
وإما غضب لله ولدينه ، وهذا المسمى بالجهاد في الشريعة ، وإما غضب للملك وسعى
في تمهيد^(٦) .

وكذلك يرى أفلاطون أن الحرب هي الحالة الطبيعية لعلاقات جماعة من
الجماعات السياسية بجماعة أخرى^(٧) .

وعلى الرغم من الأحوال التي تجرّها الحروب وما تجنيه على البشرية من الهلاك
والدمار ، فإنه لا يكاد يخلو منها عصر من العصور ، حتى لتكاد تكون عنوانا على
اجتماع بنى البشر ، هذا الاجتماع الذي ينجم عنه الصدام ، ويتولد عنه النزاع ،
وتقوم بسببه الحروب^(٨) .

تنظيم الحروب وتقنين أصولها :

نظرا لكثرة الحروب بين الأمم ، وتواليها على مر العصور ، وانتشار آثارها على
مختلف الشعوب ، فلقد وضعت لها القواعد والأسس ، وخصص لها رجال القانون الدولي
الدراسات والشروح ، وقد رأوا أن الحرب يجب أن تتوافر فيها عناصر أربعة :

العنصر الأول :

يتعلق بأطراف النزاع ، وهذه الأطراف يجب أن تكون دولا ذات سيادة .

العنصر الثاني :

وهو عنصر الإرادة ، ويقصد به إرادة القتال لدى أطراف النزاع .

(٦) مقدمة ابن خلدون . ط . دار الشعب . تحقيق د / علي عبد الواحد وافي ص ٢٧٠ - ٢٧١ .
(٧) عن « العلاقات السياسية الدولية في ضوء القانون الدولي العام » د . أحمد سويلم العمري . مكتبة الأنجلو

ص ١٤ .

(٨) قام أحد رجال الإحصاء بإجراء شامل لجميع الحروب المعروفة منذ بدء تاريخ البشرية حتى عام ١٩٤٥ ،
وقد ظهر من هذا الإحصاء أنه خلال ٥٥٦٠ سنة منذ عرف تاريخ البشرية حدثت ٣٤٥٣١ حربا بمعدل ٢,٥ حرب
كل عام ، كما تبين أنه خلال ١٨٥ جيلا لم ينعم بسلام مؤقت إلا عشرة أجيال فقط (انظر : د / عبد الواحد الفار
أسرى الحرب . الناشر : عالم الكتب سنة ١٩٧٥) . أما الحرب العالمية الثانية فقد بلغ فيها عدد القتلى ٨.٠٠٠.٠٠٠
وعدد المشوهين والعاجزين ١٥.٠٠٠.٠٠٠ ، وعدد الجرحى ٣٠.٠٠٠.٠٠٠ (العلاقات السياسية الدولية . د / أحمد
سويلم العمري) .

العنصر الثالث :

وهو عنصر إيجابى يتمثل فى وقوع الاشتباك المسلح واستخدام القوة والعنف ضد أطراف النزاع كل على حدة .

العنصر الرابع :

وهو عنصر السببية ، ويتعلق بالفرض المستهدف من لجوء الدولة إلى الحرب. وهذا العنصر يحقق مصلحتها أو أمانها المشروعة^(٩) .

وهذا التقنين لأصول الحرب وقواعدها يدل على أنها قدر البشرية الذى لا تستطيع الفكاك منه ، وإن رغبت فى ذلك وسعت إليه ، أو كما يقول فولتير : (إن الإنسان سيقتل دائما مع غيره من بنى البشر فلا مفر من ذلك^(١٠)) .

ولكن هذا لا يمنع من ظهور المحاولات المستمرة لوقف ذلك النزيف البشرى ولتضييق مجال الحرب وحصرها فى أضيق نطاق .

فلقد عكست المجهودات الدولية اقتناعا عاما بأن الحروب التى تستهدف عدوان الشعوب القوية على الشعوب الضعيفة إنما هى جريمة دولية فى حق البشرية ، وأكد تصريح عصبة الأمم سنة ١٩٢٧ على ضرورة تسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية ، ولكن هذا التصريح رغم موافقة كثير من الدول عليه لم يفرض عقوبة على الحرب^(١١) ومن ثم فقد ظهر اتجاه يقول : بأن المعاهدات الدولية ما دامت لم تفرض عقوبة على الحرب فإنها بناء على ذلك لم تتفق على تجريمها .

(٩) انظر تفصيل ذلك فى : أسرى الحرب . د / عبد الواحد الفار من ص ٩ - س ٢٤ قانون الحرب : عبد العزيز على جميع ، عبد الفتاح عبد العزيز ، حسين درويش ص ١٢ .

(١٠) العلاقات السياسية الدولية فى ضوء القانون الدولى العام . د / أحمد سويلم العمري ص ١٤ .

(١١) بعد الحرب العالمية الثانية اتفقت الدول الكبرى فى ١٨ / ٨ / ٤٥ على توقيع اتفاق بإنشاء محكمة عسكرية دولية عليا لمحاكمة مجرمي الحرب التابعين للمحور الأوربي ، ولم يكن الفرض من ذلك توقيع العقوبات على الجرائم التى تحدث أثناء الحرب فقط ولكن أيضا على تدبير الحرب العدوانية أو بدئها ، وقد أعدت لجنة القانون الدولى التابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة مشروع اتفاقية دولية للمعاقبة على جريمة إبادة الجنس البشرى . ومنها نقل الصفار قسرا من جماعة إلى جماعة أخرى (مبادئ القانون الدولى . د / محمد حافظ غانم ٧٢٣ ، القانون الدولى العام وقت السلم د / حامد سلطان / ٩٦٥ وما بعدها ، المنظمات الدولية . د / محمد حافظ غانم ص ١١٩ وما بعدها .

وقد دفع هذا الاتجاه بالقول بأن نقص الجهاز القضائي لا يعنى انتفاء وصف الجريمة عن الفعل ، وأن ضعف المسئول عن تنفيذ القانون شيء ، ووجود هذا القانون أو عدم وجوده شيء آخر^(١١٣) .

لامفر من الحرب :

ويبدو أن هذه الصورة المتمثلة فى المحاولات المخلصة المستميتة لوقف الحرب من جهة ، والعجز عن وضع وسيلة فعالة لنجاح هذه المحاولات من جهة أخرى ، أقول يبدو أن هذه الصورة ستظل قائمة دائمة مادام المجتمع البشرى مسلماً بأطماع لا حدود لها ، وقد يكون خير علاج لمنع الحرب هى الحرب نفسها ؛ لأنها أخيراً تجنى على أصحابها والساعين إليها .

وقد رأى « كانت » رأياً فى الحرب وتبناه « ويلسون » فجعله شعاراً حيث قال : (دع الشعوب تقدر مسائل الحرب والسلام ، أى إقامة نظم ديمقراطية فى كل دولة ، وعندئذ فنحن على يقين بأن ضحايا الحرب الذين سيلقى بهم فى أتونها سيزنون الأمر ؛ ويفكرون قبل أن يقدموا على مثل هذا العمل الردى^(١١٣)) .

أما ابن خلدون فقد صور الدولة معادلة لها طرفان : أحدهما السيف والآخر القلم ، وبين أن حاجة الدولة الناشئة إلى السيف أشد من حاجتها إلى القلم حيث يقول :

(اعلم أن السيف والقلم كلاهما آلة لصاحب الدولة يستعين بها على أمره ، إلا أن الحاجة فى الدولة إلى السيف - مادام أهلها فى تمهيد أمرهم - أشد من الحاجة إلى القلم ، لأن القلم فى تلك الحال خادم فقط ، منفذ للحكم السلطانى ، والسيف شريك فى المعونة فتحتاج الدولة إلى الاستظهار بأرباب السيوف وتقوى الحاجة إليهم فى حماية الدولة والمدافعة عنها ، فيكون للسيف مزية على القلم ، ويكون أرباب السيف حينئذ أوسع جاهاً وأكثر نعمة وأسنى إقطاعاً^(١١٤))

(١١٢) انظر : المعاملة بالمثل فى القانون الجنائى . د / محمد بهاء الدين باشات ط . الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية س ١٩٧٤ ص ٥٩ - ٦٥ - .

(١١٣) النظام الدولى والسلام العالمى . تأليف : ل . ل . كلود . ترجمة د / عبد الله العريان دار النهضة العربية سنة ١٩٦٤ ص ٣٧ .

(١١٤) مقدمة ابن خلدون . الباب الثالث ص ٢٢٨ ، ٢٢٩ .

وتتظّل الحروب هكذا دائرة بين الأمم ، كما يظلّ الخوف يهدد الشعوب ، ويباعد بين الناس حتى لا يتوحدوا في أمة واحدة .

﴿ وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَجَعَلَ النَّاسَ أُمَّةً وَاحِدَةً ۚ وَلَا يَزَالُونَ مُخْتَلِفِينَ ۝١١٨ إِلَّا مَنْ رَحِمَ رَبُّكَ ۚ وَلِذَلِكَ خَلَقَهُمْ وَتَمَّتْ كَلِمَةُ رَبِّكَ لَأَمْلَأَنَّ جَهَنَّمَ مِنَ الْجِنَّةِ وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ ۝١١٩﴾ (١٥)

(١٥) سورة هود . آية : ١١٨ ، ١١٩ .

المبحث الثاني

الحروب قديما فى النظم غير الإسلامية

تمهيد :

تاريخ البشرية على الأرض يعبر عن حركة الإنسان وعدم استقراره ولقد ذكرنا أن استمرار الحروب ينم عن طبيعة الإنسان القلقة وفطرته المتحفزة ، ونذكر هنا أن هذه الحروب بكل أهوالها تدل على حيوية الإنسان وطموحه ، هذا الطموح الذى يعتدل فيحفز الإنسان إلى البناء والتشييد ، وينحرف فيدفعه إلى البغى والعدوان ، وفى طبيعة الإنسان ميل إلى أن يغير واقعه الضيق ، ويثور على حياته المحدودة ، وفى سبيل هذا التغيير ينشأ النزاع ويكون الصدام .

ونحن فى استعراضنا صور الحرب قبل الإسلام لانبغى حصرا شاملا لهذه الصورة على مدار التاريخ .

فإن بحثنا فى هذا التمهيد - لا يتسع لمثل هذا الحصر ، وإنما نسوق نماذج سريعة نمهد للحروب الإسلامية ولما أرسته هذه الحروب من مبادئ وأحكام ومنها مبادئ الغنائم ، ومن هذه المغانم الأسرى والسبايا .

الحروب عند قدماء المصريين : (١٧)

كان المصريون القدماء يتوقعون الأخطار القادمة من الشرق على أيدي الآسيويين الذين يبرزون فوق الهضاب ، وينتهزون أية بادرة من الضعف للقيام بأعمال السلب

(١٧) انظر : د / أحمد فخري . مصر الفرعونية ، د / أحمد فخري « جون ويلسون الحضارة المصرية ، سليم حسن . مصر القديمة ج ٤ ، محمد العزب موسى هزيمة الهكسوس مجلة المعرفة السنة الأولى العدد ١٩ .

والنهب ، وقد ورث مصريو ذلك العصر عن أجدادهم فراعنة العصور السابقة تحذيرات كافية من أخطارهم .

وفى أواخر عهد الأسرة الثانية عشرة بلغت مصر القديمة حدا من الضعف جعلها تلجأ إلى السحر لمحاولة سحق أعدائها بدلا من القوة التى كانت تفقدها فاستغل الهكسوس هذه الفرصة فاحتلوها واحتلال استيطان ، وحكموها ما يقرب من ١٥٠ عاما إلى أن طردهم أحمس مؤسس الأسرة الثامنة عشرة .

الحروب الداخلية :

ولم تخل مصر القديمة أيضا من حروب داخلية بين العشائر المختلفة أو بين بعض المدن نتيجة التنافس على السيادة أو بين الحاكم وبعض العصابات المتمردة ، ولقد سجل المؤرخون القدماء صور هذه الحروب على جدران المعابد وعلى الأواني الفخارية وغيرها ، فسجلوا مثلا صورة للتنافس بين مدينة طيبة ومدينة إهناسيا على السيادة ، حتى قامت بين أمراء كل من المدينتين حروب كثيرة ، ثم انتهى الصراع بينهما لصالح طيبة التى تمكنت من القضاء على الأسرة العاشرة الإهناسية . ومن الحروب فى مصر القديمة أيضا ما قام به أحمس بعد انتصاره على الهكسوس من تعقب المتشيعين لهم من المصريين الذين كانوا يتعاملون معهم .

ويذكر أحد المؤرخين أن من بين المتمردين زعيما كان يسمى « تيتى » فيقول عنه . (ونأتى إلى ذلك الساقط المدعو تيتى الذى تجمع حوله المتمردون ... لقد ذبحه جلالته هو وخدمه وأبادهم تماما) .

أسلحة الحرب ومداتها :

ولقد أخذ المصريون عن الهكسوس بعض طرقهم فى صناعة الأسلحة وأدوات الحرب ومنها العربة التى يجرها الحصان ، كما اهتموا بالأسلحة الصغيرة ، وعثر على الكثير منها فى توابيت ذلك العهد وقبورته .

وقد تفوقوا فى سلاح الأسطول وفن الحرب على صفحة الماء .

وقد أدركوا بعد حرب الهكسوس أن الدفاع عن مصر يجب ألا يقف عند حدودها حتى لا تتعرض البلاد لمحنة أخرى من محنات الغزو ، لاسيما وأن دولا قوية بدأت

فى منطقة الشرق الأدنى تنافس مصر على الزعامة فأروا أن خطوط الدفاع الأمامية عن بلادهم تقع فى آسيا .

استرقاق أسرى الحروب :

سجل أحد ضباط جيش أحمر مذكراته عن حرب الهكسوس على جدران مقبرته فقال : (لقد سقطت « أواريس » وأسرت من هناك رجلا وثلاث نساء .. أعطانيهم جلالته كأرقاء ، وحاصر جلالته « شاروهين » ثلاث سنوات ، ثم استولى عليها ، وأسرت هناك امرأتين ورجلا ومنحني الملك ذهب الشجاعة إلى جانب الأسرى كعبيد ... وحين حارب المتمردين فقد أبادهم تماما ، وأعطاني ثلاثة عبيد) .

ومن هنا نجد أن الحروب فى مصر القديمة كانت حروبا داخلية وحروبا خارجية ، وكانت تستخدم فيها كل الأسلحة الشائعة فى ذلك العصر ، وقد كان يتم حصار المدن والحصون أيا ما حتى يستسلم من فيها فيؤسرون ويؤخذون عبيدا بأمر الملك للأسرى .

الحرب عند الإغريق^(١٨) :

سجل التاريخ القديم سلسلة طويلة من الصراع بين أثينا وإسبرطة ، فتعرضت بلاد الإغريق فى القرن الثانى عشر الميلادى للغزو من جانب قبائل هبطت من الشمال وأخذت تطرد السكان الأصليين أو تسترقمهم ، وقد استقرت جماعة من هذه القبائل فى إسبرطة .

وقد انقسم اليونان على أثر هذا الصراع إلى عميتين متنازعتين ، وسخرت إسبرطة كل مواردها ومقدراتها لهذه الحروب ، وكان الإسبرطيون يقضون حياتهم كلها فى التدريب على الحرب حتى وضعت فى برامج التعليم خطة كفيلة بتخريج الجندى المحارب من المدرسة ، وكونت أسطولا ضخما حاربت به الفرس واستولت على أثينا .

(١٨) انظر : دائرة المعارف العربية للبيستاني ج ٦ / ٧٧٩ - ٧٨٤ ، القانون الدولى العام د / أبو هيف / ٦٧ تحفة الأنام فى التاريخ الدولى العام ج ١ / ٤١ ، مجلة المعرفة . السنة الأولى العدد ٣٥ .

ونظرا لأن الإسبرطيين كانوا يحكمون أناسا على أهبة التمرد دائما ، فقد كانوا دائما متأهبين للحرب ، وكان على كل شاب إسبرطى أن يخضع لتدريب عسكري خشن ابتداء من سن السابعة ، وقد كان للإسبرطيين صيت ذائع فى أرجاء بلاد الإغريق من حيث دفاعهم عن وطنهم ضد هجمات المغيرين من الفرس وغيرهم .
ومن ناحية أخرى حارب اليونان مملكة طروادة^(١٩) حربا مشهورة نظم فيها الشاعر اليونانى « هوميروس » ملحمة المشهورة « الإلياذة » .

وقد كانت ضراوة الحروب اليونانية راجعة إلى اعتقاد اليونانيين بأنهم شعب ممتاز جدير بالخلود ، وبأن الشعوب الأخرى ، أقل كفاءة ، ومن هنا كانت علاقتهم بهذه الشعوب علاقة تسلط وعدوان^(٢٠) .

الصراع بين اليونان والفرس^(٢١)

فى نهاية القرن السادس . قبل الميلاد - كانت امبراطورية الفرس تسيطر على أهم قسم فى العالم القديم ، وكانت تضم غربى آسية كلها . (عدا شبه الجزيرة العربية) ، بل تضم مصر أيضا^(٢٢) ، وكانت التجارة الفارسية منظمة ومتشعبة فى جهات مختلفة ، وكانت المنافسة قوية بينها وبين المستعمرات اليونانية خاصة فى جهات البحر الأسود والمضايق المؤدية إليه وفى شرق البحر المتوسط ، وقد تمكن الفرس من الجمع بين تجارة القوافل الواسعة فى آسيا وشمالى أفريقيا وبين تجارة الفينيقيين البحرية .

وقد كانت المستعمرات اليونانية كثيرة ومزدهرة إلا أنها كانت مطوقة فى كل مكان بمراكز فارسية وفينيقية ، حيث كان لابد من تكرار وقوع الحوادث وقيام الثورات وما يتبعها من أعمال القمع ، فقد احتل اليونان مثلاً وبصورة مفاجئة مدينة

(١٩) تقع على شاطئ آسيا الصغرى .

(٢٠) انظر : تفصيل ذلك فى آثار الحرب فى الفقه الإسلامى . د / وهبة الزحيلي ص ٢٠ وما بعدها .

(٢١) تاريخ العالم جورج سارتون ج ٢ . ترجمة د / محمد يوسف نجم وآخرين إشراف د / إبراهيم بيومى

مذكور وآخرين . دار المعارف . ط . ثانية مارس ١٩٧٥ ص ٥ - ١٢ .

(٢٢) كانت مصر تحت حكم الفرس بين ٥٢٥ ، ٣٣٢ ق . م .

(ساردس) - عاصمة مقاطعة ليديا - وخربوها ، ولكنهم عوقبوا بشدة فى طريق عودتهم ، واجتاح الفرس جزرا يونانية فأصبح الوضع خطيرا .

واستعد اليونانيون لبناء أسطول دائم وتأسيس دار للصناعة الحربية فى ميناء أثينا ، ووقعت بعد ذلك عدة معارك بين اليونان والفرس كموقعة « سلاميس » البحرية سنة ٤٨٠ ق . م التى كسر فيها الأسطول اليونانى الأسطول الفارسى ، وقد انتقم الفرس فى الربيع التالى بغزو المدن اليونانية ، ونهبوا أثينا ، ولكن أسطول اليونان ، عاد مرة أخرى فكسر الأسطول الفارسى سنة ٤٧٩ ق . م ، وحينذاك اطمأنت اليونان على استقلالها .

ولقد كان هذا الصراع بين اليونان والفرس من أعظم المنازعات فى تاريخ العالم ومن أخطرها من حيث النتائج التى ترتب عليها ، وقد تقرر المستقبل بانتصار اليونان النهائى ، وكان يمكن أن يكون المستقبل مختلفا تمام الاختلاف لو أن الفوز كتب للفرس .

ولقد صارت أثينا بعد ذلك المركز السياسى والتجارى والثقافى الرئيسى ، وبلغت الأوج فى فترة السنين الخمسين التى انقضت بعد صراعها مع الفرس ، وكان يمكن أن تدوم سيادتها مدة طويلة لولا تربص أعدائها بها ، وكان يتضح أكثر فأكثر كل سنة أن وحدة اليونان مصطنعة دامت بدوام الخطر الفارسى وتمزقت بزواله .

الحرب عند الرومان :

ولم تكن روما أقل غطرسة من اليونان ، فقد نظرت إلى ماعداها من الشعوب الأخرى نظرة استعلاء واستكبار ، وفرضت نفسها على العالم بالسيف والقوة ، وتوسعت فى حروبها حتى اشتبكت مع كثير من دول العالم القوية فى ذلك الوقت .

(ومن هذه الحروب : حروبهم مع إيطاليا التى استولوا فيها على جميع الأراضى الإيطالية ، وحروبهم مع اليونان التى احتلوا فيها سائر الممالك اليونانية ، ومعاركهم مع سكان قرطاجنة وحروبهم مع الفرس من أجل السيطرة على الشرق)^(٢٢)

(٢٢) آثار الحرب فى الفقه الإسلامى . د / وهبة الزحيلي (نقلا عن حقائق الأخبار عن دول البحار

، ج ١ / ٧٩ - ٨٧) ، تحفة الأئام فى التاريخ العام ج ١ (١٨ - ٢٠) .

وقد أخبر القرآن الكريم عن بعض هذه المواقع . قال تعالى

الْم (٢٤) غُلِبَتِ الرُّومُ (٢٤) فِي أَدْنَى الْأَرْضِ وَهُمْ مِنْ بَعْدِ غَلَبِهِمْ
سَيُغْلِبُون (٢٤) فِي بَضْعِ سِنِينَ لِلَّهِ الْأَمْرُ مِنْ قَبْلُ وَمِنْ بَعْدُ وَيَوْمَذِي فَتْرُحُ
الْمُؤْمِنُونَ (٢٤) (٢٤)

ولقد بلغ من تعظيم الرومان للحرب أن صنعوا لها تمثالا ، وجعلوه إله الحرب وهو
« مارس » .

حروب الصين : (٢٥)

الحروب الداخلية :

كانت معظم الحروب الصينية قديما قائمة على تنافس الأسر الحاكمة على
السلطة . وتثبيت دعائمها في الحكم ونفوذها في البلاد ، ومن ثم فقد كانت الحروب
الداخلية أكثر من الحروب الخارجية .

وكان الصينيون عند أول ظهورهم من نحو أربعة آلاف سنة على التقريب يشغلون
بالزراعة ثم تطوروا حتى ألما بكثير من العلوم والفنون .

وفي عهد أسرة قوية منهم تسمى « شانج » أخذت قوتهم تتسع ونفوذهم يزداد .

وحدث في نهاية القرن الثاني عشر (قبل الميلاد) أن تحدثت مقاطعة « تشو »
الغربية سلطة هذه الأسرة ، وتمكنت من التغلب عليها ، ثم بدأ عدد الولايات المنفردة
يقل بسبب غارة القوى على الضعيف منها وغزو البلاد الصغيرة وضماها إلى الكبيرة .

وفي سنة ٤٧٩ قبل الميلاد تتابع عدة حكام أقوياء من ولاية المقاطعات فاجتصبوا
قوة السلطة المركزية .

(٢٤) الروم / ١ - ٤ .

(٢٥) انظر : تاريخ الصين ومدينيتها . بقلم / ليونيل جايلز . عن مجلة « الأدب والفن » السنة الأولى جـ

سنة ١٩٤٣ .

وتعاقب الملوك من أسرة تشاو لحو ٢٠٠ عام على حكم الصين ، بينما كان مصير الإمبراطورية محل منافسة وبضال بين بعض رؤساء القبائل الأقوياء وقد بدأت العمليات الحربية تعظم ، وتتوالى الأنباء عن إفناء جيوش كبيرة يتلوه إعدام جماهير بالجملة .

وفى القرن الثالث قبل الميلاد أصبح من الواضح أن آخر بقايا النظام الإقطاعى الذى فرضه الغزاة من عائلة « تشاو » قد قدر له الفناء .

ويمكن القول بأن الصين الحقيقية التى تمثلها القرية الصينية كانت دائما تتجه إلى الاستقلال المحلى حتى فى أشد عهود الملكية المطلقة تعسفا .

الحروب الخارجية :

بعد ميلاد المسيح بخمسة وعشرين عاما قاد الجنرال « بان تشاو » جيشا إلى خراسان وأرسل مندوبا عنه إلى روما ، ولكنه ارتد عائداً بعد ما أدرك الخليج الفارسى .

وتلا ذلك بقرون عهد انقسام آخر ترتب عليه قيام دويلات عديدة وتعاقب على حكم البلاد أسر قصيرة العهد .

وكان المغول فى خلال القرن الثالث عشر دائمي الإغارة على القارة الآسيوية ، وقد استطاع أحد قادتهم - وهو حفيد جنكيز خان - أن يفتح الجزء الشمالى من الصين الذى كان قد احتله التشين ، وكذلك أملاك أسرة « سونج » فى الجنوب .

ولقد عمد حكام الصين فى ذلك الوقت إلى عدم تشجيع الاتصال بالعالم الخارجى ، إذ لاشك أن هذه الحروب التى قطعت قرونا طويلة كلها قتال ضد المغيرين قد جعلتهم يعتقدون أنه قد يكون من الأصلح الابتعاد الكلى عن الأجانب .

وظل الصينيون على ذلك قديما حتى وقعت فى الصين للمرة الأولى معارك مسلحة مع شعوب العرب ، وكانت أولى المنازعات مع البريطانيين ثم تلا ذلك حرب أخرى اشتركت فيها بريطانيا وفرنسا وأدت إلى احتلال بكين ، ثم قامت بعد ذلك ثورة « تاى يينج » التى أشعلها بعض من اعتنق المسيحية فأخذت بمساعدة أجنبية أعقبتها حرب مفاجئة مع اليابان ، وأصبحت اليابان من ألد الأعداء للصين ، وظهر ذلك فى الحرب العالمية الأولى .

الحروب فى الجاهلية : (٢٦)

كان المجتمع الجاهلى مختلفا فى تكوينه وطبيعته عن المجتمعات بمدلولها العبرى ، وأصدق وصف له أنه مجتمع قبلى ، يتكون من قبائل متعددة لكل قبيلة تقاليدھا وعاداتھا ، ولئن التقت بعض القبائل فى مناسبات مختلفة ، فإن هذا اللقاء لا يدوم إلّا ريثما تنتهى المناسبة ، ثم تعود كل قبيلة إلى مضارب خيامها لتشكل لها مجتمعا صغيرا له حدوده وحماه ، ومن ثم فقد كانت حروب الجاهلية ممثلة لبيئتهم : مجموعة من الإغارات على الكلاً والطعام .. أو المنافرات لحماية الشرف والعرض ، أو المنافسات لإثبات القهر والتسلط ، حتى لتتقسم القبيلة الواحدة إلى مجموعات متحاربة فيما بينها فى بعض الأحيان . ومن ذلك قول شاعرهم « القطامى » :

وأحياناً على بكرٍ أخينا إذا ما لم نجد إلا أخانا

ولا يكاد التاريخ الجاهلى يحدثنا عن حرب بين العرب وغيرهم من الأمم المجاورة إلّا عن موقعة « ذى قار » التى كانت بينهم وبين الفرس ، وحتى هذه الموقعة نجد فيها أيضا الروح القبلية تطل برأسها ، فلا يحس الجاهلى فيها بعرويته بقدر ما يحس فيها بأمجاد قبيلته ، ولأن العرب قد انتصروا فيها على الفرس ، فهو يتمنى أن لو كانت القبائل كلها قد اشتركت فيها حتى تنال شرف هذا الانتصار . يقول الأعشى :

وخيل « بكرٍ » فما تنفك تطحنهم حتى تولوا وكاد اليوم ينتصف
لو أن كل « معد » كان شاركنا فى يوم ذى قار ما أخطاهم الشرف

ولقد كان العداء مستحكما بين العدنانيين والقحطانيين من قديم ، حتى روى أن كلا منهم اتخذ لنفسه شعارا فى الحرب يخالف شعار الآخر ، وأصل هذا العداء على ما يظهر هو ما بين البداوة والحضارة من نزاع طبيعى ومن أوضح المثل على هذا ما كان من العداء الشديد بين : أهل المدينة - الأوس ، والخزرج - وهم على ما يذكر

(٢٦) انظر : الرسالة الخالدة . الأستاذ / عبد الرحمن عزلم . ط / رابعة سنة ١٩٦٩ ص ١٧٨ ، فجر الإسلام

للأستاذ / أحمد أمين ط / ١١ سنة ٧٥ . مكتبة النهضة ، جرائم الحرب والعقاب عليها .

د / عبد الحميد خميس ص ٥ وما بعدها . ط . أولى

١٣٧٥
١٩٥٥ الحلبى .

النسابون يمنيون ، وأهل مكة وهم عدنانيون . ويصور ابن خلدون طبيعة الحروب الجاهلية فيجعلها إلى الإغارات أقرب منها إلى الحروب المنظمة فيقول : (إن العرب^(٢٨) إذا تغلبوا على أوطان أسرع إليها الخراب ، فطبيعتهم انتهاب ما فى أيدى الناس ، وإن رزقهم فى ظلال رماحهم ، وأيضا فإنهم ليست لهم عناية بالأحكام ، وزجر الناس عن المفساد ، إنما همهم ما يأخذونه من أموال الناس نهبا و غرامة^(٢٩) .

وعلى وجه الإجمال فإننا نستطيع أن نقول إن هذه الإغارات الجاهلية لاتندرج تحت الحروب بمدلولها فى العرف الدولى الحديث ، وإنما هى تعبير عن طبيعة بدوية ، وتصوير لمجموعة من الناس همهم التوحش والانتهاب والعبث ، ينتهبون ما قدروا عليه من غير مغالبة ولا ركوب خطر ، وهم إذا تغلبوا على أوطان أسرع إليها الخراب^(٣٠) .

(٢٨) كلمة « العرب » هنا يقصد بها الأعراب الرحل ساكنو البادية وأرياب الخيام .

(٢٩) مقدمة ابن خلدون . الباب الثالث ص ١٣٤ وما بعدها .

(٣٠) ابن خلدون ص ١٢٥ وما بعدها .

المبحث الثالث (الحروب فى عرف القانون الدولى)

تعريف : (٢١)

الحرب فى القانون الدولى التقليدى هى : الحالة القانونية التى تتولد عن نشوب كفاح مسلح بين القوات المسلحة لدولتين أو أكثر ، مع توفر نية إنهاء العلاقات السلمية بين إحدى هذه الدول أو لديها جميعا .

ويتضح من هذا التعريف ما يأتى :

١ - أن الحرب علاقة دولية ، وهذا ما يميزها عن الاضطرابات الداخلية بالنضال المسلح الذى يقوم بين بعض الجماعات داخل دولة ما ، أو الذى تقوم به جماعة من الأفراد ضد دولة أجنبية لا يعدها حربا ، بل هو يخضع لأحكام القانون الجنائى للدولة التى يحدث فيها . ولكنه يصير حربا إذا تطور إلى قتال منظم وأصبح للثوار قوات نظامية تشرف عليها سلطات تمارس باسمها أعمال السيادة على الإقليم الذى فى حوزتها .

٢ - أن الغرض من تنظيم القانون الدولى للحرب هو التخفيف من حدتها وجعلها أكثر إنسانية ، وذلك بما يسنه المجتمع الدولى من قوانين تحرم استعمال بعض الأسلحة مثلا ، أو قصف بعض الأماكن ، وتحدد حقوق المحاربين والأسرى وغير ذلك .

(٢١) انظر : تفصيل ذلك القانون : الدولى العام . د / عبد العزيز محمد سرحان . دار النهضة العربية سنة ٦٩ ص ٤٥٠ ، الحرب والسلام عميد . أ . ح محمد سعد الدين زكى ص ١٩ ، مبادئ القانون الدولى العام . د / محمد حافظ غانم . نهضة مصر سنة ١٩٦٦ ص ٧١٤ ، القانون الدولى العام / على صادق أبو هيف . ط . ثامنة . منشأة المعارف بالإسكندرية .

٣ - أن الغرض من الحرب أن تحقق الدولة المحاربة مصالحها الوطنية ، وهذا ما يميز الحرب التقليدية عن الإجراءات الحربية التأديبية التى تقوم بها الدول تحت إشراف المنظمات الدولية والتى يطلق عليها اسم إجراءات القمع .
ولكن الاتجاه الحديث يميل إلى توسيع معنى الحرب بحيث يشمل كل حالة يتم فيها قتال مسلح دولى على نطاق واسع .

وينبنى على هذا أن قواعد قانون الحرب تنطبق على كل أحوال القتال المسلح الدولى واسع النطاق (Large Scale international Fighting) سواء أطلق عليها وصف الحرب أم لم يطلق عليها .

كما أن الكفاح المسلح ليس شرطاً ضرورياً فقد توجد الحرب قانوناً ولا يوجد كفاح مسلح^(٣٢) .

٤ - أن نية إنهاء العلاقات السلمية شرط جوهري لتوافر حالة الحرب ، فلو انعدمت لا توجد حرب قانوناً ، ولكن توجد إحدى حالات الكفاح المسلح^(٣٣) .

مشروعية الحرب :

ميز فقهاء القانون الدولى بين نوعين من الحرب^(٣٤) :

(أ) الحرب المشروعة^(٣٥) (guere Juste) :

وهى التى تخوضها الدولة للدفاع عن حقوقها ومصالحها الأساسية ، وتكون

(٣٢) أعلنت مصر الحرب على ألمانيا فى فبراير سنة ٤٥ كشرط لاشتراكها فى مؤتمر سان فرانسكو ، ولم تدخل إحداهما مع الأخرى فى كفاح مسلح .

(٣٣) قانون الحرب . عبد العزيز على جميع وزميليته ص ١٢ .

(٣٤) انظر : مبادئ القانون الدولى . د / محمد حافظ غانم ص ٧٠٥ ، قانون الحرب : عبد العزيز على

جميع ص ٢٥ ، مبادئ القانون الدولى العام . د / على صادق أبو هيف ص ٨٢٢ ، قانون

الحرب والحياد د / محمود سامى جنيته ص ١٠ - ١٢ لجنة التأليف والترجمة والنشر سنة

١٩٤٤ .

(٣٥) سبق الإسلام أوربا فى تحديد معنى الحرب المشروعة وغير المشروعة إذ أن أول من نادى بفكرة الحرب

العادلة والحرب غير العادلة هو القديس توماس فى القرن الثالث عشر الميلادى ، ثم تحدت الفكرة

وتبلورت بإباحة الأولى وتحريم الثانية فى كتابات الفقهاء الدينيين : فيثوريا ، (موارس ، وفيثوريا

نفسه يعترف للإسلام بالسبق فى هذا المضمار ، ويعتبر أيضاً بأن بدأ وجوب إعلان حرب وعدم المباقة

مبدأ إسلامى نقله فيما بعد فقهاء القانون الدولى الأوروبى (الشريعة الإسلامية والقانون الدولى العام

المستشار على منصور / ٢٢٥) .

مطابقة لغرض الإنسانية ، وينتج عنها تحقيق سلم دائم ، ويستخلص من نصوص العهد الذى وضعته عصبة الأمم المتحدة أن الحرب تكون مشروعة فى الحالات الآتية :

- ١ - حالة الحرب الدفاعية .
- ٢ - الحرب من أجل نزاع سبق عرضه على مجلس العصبة ، ولم يصدر فيه قرار بإجماع الآراء ، وبعد مضي ٣ شهور من صدور قرار الأغلبية (مادة / ١٥ فقرة / ٧) .
- ٣ - ما يسمى بالحرب الجماعية « وهى تدخل المجتمع الدولى لوضع حد للمخالفات الدولية من جهة ، وإزالة آثار هذه المخالفات من جهة أخرى ، ومازال ، الفقه الدولى ينظر إلى هذه الحالة باعتبارها جزاء تحمل طابع العقاب أكثر من انطوائها على معنى الإصلاح^(٣٦) .

(ب) الحرب غير المشروعة (injuste) :

ويكون الغرض منها اغتصاب إقليم أو حق لدولة أخرى معترف بوجودها ، ومنها أيضا الحرب المعلنه على دولة قبلت قرار التحكيم أو القضاء ، كما أن منها الحرب بين دولتين إحداهما أو كلتاهما غير عضو فى عصبة الأمم المتحدة ، ورفضت إحداهما الالتجاء إلى التحكيم أو القضاء^(٣٧) .

ويبدو أن هذا التقسيم قد ظهر متأثرا بتمييز رجال الكنيسة وعلماء اللاهوت بين الحروب بعضها والبعض الآخر ، حيث سلموا بمشروعية الحرب التى توجه ضد شعب ارتكب ظلما ضد شعب آخر ، ولم يشأ رفعه ، ولكن هذا التقسيم كان محل نقد لبعض الشراح .

ويمكن إجمال أوجه النقد فيما يلى :

- ١ - أصبحت هذه التفرقة وسيلة لتبرير ميل بعض الدول للتوسع ، لأن اعتبار الحرب عادلة أو غير عادلة أمر نسبى ، وما أسهل على الدول من أن تدعى أن الباعث على انغماسها فى الحرب حماية حق أو مصلحة تدعيها لنفسها ، وقد يكون ما

(٣٦) المعاملة بالمثل فى القانون الدولى الجنائى . د / محمد بهاء الدين باشا ص ٦٨ - ٧٠ .

(٣٧) المواد من ١٢ - ١٧ من ميثاق عصبة الأمم المتحدة (انظر : د / محمد حافظ غانم . مبادئ القانون الدولى / ٧١٠ ، د / على صادق أبو هيف . القانون الدولى العام / ٨٢٢ .

تراه الدولة صاحبة الشأن سببا عادلا للدخول في حرب لاتراه الدول الأخرى كذلك .

٢ - أن هذا التمييز مبنى على عدالة سبب الحرب ، وهذا أمر يهم الأخلاق أكثر مما يهم القانون ، فعدالة سبب الحرب أو عدم عدالتها لا يمكن أن تؤثر في صفاتها ، فهي على كلتا الحالين حرب تترتب عليها آثارها .

وان من فقهاء القانون الدولي الحالى من يقول إن الحرب تكون عادلة متى دعت إليها مصلحة الدولة ، وان للحرب دائما ما يبررها وهى أصلح وسيلة لتنفيذ السياسة القومية ، ولا يقيد الدولة فى الالتجاء إلى الحرب أى اعتبار سوى مصالحها الخاصة ، وقد سادت هذه الأفكار دول أوروبا فى القرن العشرين^(٣٨) ، فكانت سببا فى إشعال نيران حربين عالميتين فى النصف الأول منه^(٣٩) ، وكان للتطور الذى صاحب هاتين الحربين مظهران :

١ - أصبحت الحرب شاملة (Total War) تمس الأمة المحاربة فى جميع أفرادها بعد استعمال أسلحة التدمير الجماعية كالغازات السامة والقنابل الذرية .

٢ - اتخذت الحرب صفة العالمية (World War) فاشتركت فيها الأمم من جميع أنحاء المعمورة ، وصار من المتعذر على الدول أن تلتزم الحياد^(٤٠) :

التطور التاريخي لقواعد الحرب^(٤١) :

ذكرت قبل ذلك أن كثرة الحروب واستمرارها أدت إلى وضع القواعد والأصول

(٣٨) أفطز : القانون الدولي العام . د / على صادق أبو هيف / ٦٤١ ، قانون الحرب والحياد . د / محمود سامى جنيته / ١٢ ، الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام . المستشار على منصور / ٢٣٦ .
(٣٩) الحرب الأولى (١٩١٤ - ١٩١٨) ، الحرب الثانية (١٩٣٩ - ١٩٤٥) .

(٤٠) النظام الدولي والسلام العالمى . ترجمة د / عبد الله العريان ص ٧١ - ٩٧ بحوث فى قانون الحرب د / محمود سامى جنيته / ١٤ ، أسرى الحرب د / عبد الواحد الفار / ١٤٠ ، مبادئ القانون الدولي د / محمد حافظ غانم / ٧٠٨ .

(٤١) قانون الحرب . عبد العزيز جميع ص ٨٠ - ٨٤ ، قانون الحرب والحياد د / محمود سامى جنيته / ٤٢ ، أحكام القانون الدولي فى الشريعة الإسلامية د / حامد سلطان ٣٠٤ وما بعدها ، آثار الحرب فى الفقه الإسلامى د / وهبة الزحيلي ، شرح الزرقانى على موطأ مالك ج ٢ / ٢٩٥ ، أسرى الحرب د / عبد الواحد الفار ٥٦ - ٦٦ .

لتخفيف بعض ويلاتها ، ومحاولة حصارها فى نطاق محدود من الدول المتحاربة لا يعتمد على الشعوب الآمنة .

ولقد كان أهم ما أثر فى طريقة تسيير الحرب وتكوين العرف المنظم لها فكرة « الشرف العسكرى » ومبادئ الفروسية ، وقد ظهرت هذه الفكرة فى القرون الوسطى لما كانت تختلج به نفوس الفرسان من عواطف الإنسانية .

وكان لكتابات جروسيوس ومعاصريه أثر فى تخفيف حدة الحرب ، ولما جاء الإسلام نظم قواعد الحرب وأدابها ، وتوالت تعاليم الرسول وأصحابه مؤكدة على وجوب الالتزام بالمبادئ الإنسانية فى الحروب من مثل قول الرسول ﷺ : « أعف الناس قتلة أهل الايمان »^(٤٢) ، ومن مثل قول أبى بكر لقواده : « لاتخونوا ، ولا تغدروا ، ولا تغفلوا ولا تمثلوا ، ولا تجهزوا على جريح » والتزم المسلمون بهذه المبادئ فترفعوا عن الدنيا فى حروبهم ، ورأوا فى هذه الحروب جهادا للنفس قبل جهاد العدو ، وعبادة يجب أن تتطهر فيها قلوبهم ، على ما سنفصل القول فيه فى الفصل الثانى كان ذلك كله قد سرى إلى بعض الكتاب المسيحيين ، فتأثروا بالمبادئ الإسلامية فى الحروب ، ونادوا بوجوب اتباع القواعد الإنسانية فى القتال^(٤٣) ، وأدخلوا ما سى بعد ذلك بصلح الإله (La Paix du Dieu) .

ويتضمن تجنب الطرفين الإضرار بالقساوسة والأطفال والنساء والعمال والسكان الآمنين ، وهدنة الإله (La treve du Dieu) وتتضمن منع الأعمال العدائية فى أوقات معينة قبل عيد الميلاد وفى الصوم الكبير ، ومن يوم السبت حتى يوم الأربعاء من كل أسبوع ، كما نهى أنوسنت الثالث عن استعمال الأسلحة المسمومة^(٤٤) .

ثم تمسكت الدول بنظرية « الحرب من أعمال السيادة » وحل الجنود النظاميون محل الجنود المرتزقة والمتطوعين .

(٤٢) أخرجه أبو داود وابن ماجه .

(٤٣) أشرت قبل ذلك إلى سبق الإسلام إلى تحديد الحرب المشروعة وغير المشروعة منا كان له أثر فى كتابات الفقهاء الدينيين المسيحيين وتقسيمهم الحرب إلى عادلة وغير عادلة .

(٤٤) جرائم الحرب والعقاب عليها . د / عبد الحميد خميس ص ٢ ، بحوث فى قانون الحرب . قسم الدكتوراه سنة ٤١ . جامعة فؤاد الأول . د / محمود سامى جنيته ص ٨ .

ثم ظهرت الاتفاقيات فى القانون الدولى لتنظيم قواعد الحرب ووسائلها وأثارها ومنها : اتفاقية باريس سنة ١٨٥٦ ، اتفاقية جنيف سنة ١٨٦٤ ، اتفاقية لاهى سنة ١٩٠٧ ، اتفاقية جنيف سنة ١٩٢٩ ، ١٩٤٩ .

وما زالت تتجدد الاتفاقيات وتعقد المعاهدات عقب الحروب الدائرة بين دول العالم ، وكلها تتدخل بصورة مباشرة أو غير مباشرة فى بلورة المفهوم الدولى للحروب وحدودها والآثار المترتبة عليها ، وتتحكم فى ذلك التحديد مصالح الدول أطراف النزاع .

وهذا التطور فى أسس الحرب وقواعدها يدعونا إلى أن نلم إلمامة سريعة بصور الحرب فى بعض العصور القديمة والشرائع السابقة .

المبحث الرابع

(فكرة الحرب فى الديانتين السابقتين)

أولاً : عند اليهود^(٤٥) :

فكرة الحروب عند اليهود فكرة أساسية تعبر عن علاقتهم بغيرهم من الأمم ، وقانونهم هو السن بالسن ، وربهم هو رب الانتقام وهم يعتقدون أنهم أرقى الشعوب ، وأن تميزهم على سائر الأجناس منحة ربانية أعطاهم الرب إياها . (أنتم أولاد الرب إلهكم ، لأنك شعب مقدس للرب إلهك . وقد اختارك الرب لكى تكون له شعبا خاصا فوق جميع الشعوب على وجه الأرض)^(٤٦) .

هذه الخاصية التى انفرد بها اليهود فى زعمهم ، ولم تعط لشعب من الشعوب غيرهم جعلتهم ينظرون إلى الحرب على أنها الوسيلة المشروعة لتحقيق وعد الرب ، وجعلتهم يتمادون فى الغرور حتى ظنوا أنهم « شعب الله المختار » .

ومن ثم فإن حروبهم حروب تدميرية لم يحظرها دينهم عليهم ، بل على العكس من ذلك ، فقد أباحها ومجدها ، ولم يضع القيود عليها ، فإذا حاربوا استباحوا أعداءهم ، فقتلوا الرجال واستعبدوا النساء والأطفال وأحرقوا البيوت .. فتضرب سكان تلك المدينة بحد السيف ، وتحرمها^(٤٧) بكل ما فيها مع بهائمها بحد السيف .. تجمع

(٤٥) انظر : الكتاب المقدس . العهد القديم ، د / حامد سلطان : أحكام القانون الدولى فى الشريعة الإسلامية ٢٤٧ ، د / وهبة الزحيلي : آثار الحرب فى الفقه الإسلامى / ٣٣ ، د / عبد الواحد الفار : أسرى الحرب / ٣٦ .

(٤٦) العهد القديم . سفر التثنية . إصحاح / ١٤ ص ٣٠٣ .

(٤٧) التحريم هنا معناه القتل .

كل أمتعتها إلى وسط ساحتها وتحرق بالنار المدينة ، وكل أمتعتها كاملة للرب إلهك فتكون تلاً إلى الأبد لاتبنى بعد^(٤٨) .

وتأمل « تكون تلاً إلى الأبد لاتبنى بعد » تجد أن التدمير في حد ذاته غاية من غايات الحرب ، فهم يحولون المدن العامرة إلى أطلال خربة ولا يريدون لها أن تقوم بعد ذلك ، وكأن هذا التدمير والخراب من أجل (الرب إلهك) .

وحتى إذا عقد اليهود الصلح مع أعدائهم ، فإنهم بهذا الصلح يستعبدون عدوهم ويستبيحون أرضه ، ولا يكون لهم من هذا الصلح إلا اسمه فقط لاحتقيقته (حين تقرب من مدينة لكي تحاربها . استدعها للصلح فإن أجابتك إلى الصلح ، وفتحت لك ... فكل الشعب الموجود فيها يكون لك للتسخير ويستعبد لك .. وإن لم تسالمك بل عملت معك حرباً ، فحاصرها ، وإذا دفعها الرب إلهك إلى يدك فاضرب جميع ذكورها بحد السيف ، وأما النساء والأطفال والبهائم وكل ما في المدينة .. كل غنيمة تقنمها لنفسك ، وتأكل غنيمة أعدائك التي أعطاك الرب إلهك)^(٤٩) . وكما يكون اليهود في حروبهم وحوشاً وسيلتهم التسخير وغايتهم التدمير فإنهم كذلك في أعقاب الحروب ينهبون الغنائم ، ولا يخضعون لقاعدة في الأسر والسبي : (إذا خرجت لمحاربة أعدائك ، ودفعهم الرب إلهك إلى يدك ، وسبيت منهم سبياً ، ورأيت في السبي امرأة جميلة الصورة والتصقت بها واتخذتها لك زوجة فحين تدخلها إلى بيتك تحلق رأسها وتقليم أطرافها وتنزع ثياب سبيها عنها)^(٥٠) .

وإذا كنا قد أسرفنا في الاستشهاد على طبيعة حروبهم بما جاء في كتابهم دون غيره من الكتب ، فذلك لأنهم على ما نعلم هم الشعب الوحيد الذي لا يلتزم بالعرف الدولي ، ولا بالقانون الدولي في الحروب ، وإنما كتابهم الذي يقدسونه هو الذي

(٤٨) التثنية . إصحاح ١٣ ص ٣٠١ .

(٤٩) سفر التثنية . الإصحاح العشرون ص ٣٦٢ .

ومن الملاحظ أن اليهود مازالوا يطبقون في حريمهم تلك الشريعة بدليل هذه الحروب التي شنها على العرب في فلسطين سنة ٤٨ ، ٥٦ ، ٦٧ ، فضلاً عن المذابح التي ارتكبوها في دير ياسين وغيرها ، مما يدل على أن هذا ليس من شريعة الله التي لا تقرر العدوان ، ولكنه من التعاليم التي وضعها لهم حكماءهم في البروتوكولات التي لا تستهدف إلا إحياء المنصرية الباغية .

(٥٠) التثنية الإصحاح العشرون ص ٣١١ .

يحدثهم ، وهم الذين يفهمونه ويفسرونه بطريقتهم الخاصة ، ويطبقون هذا الفهم والتفسير على معاملاتهم ، ويودّون أن يفرضوا هذا التطبيق على شعوب العالم

ثانيا : فكرة الحرب عند المسيحيين^(٥١) :

ليس لدى المسيحيين تنظيم ديني للحرب ، فلم يكن السيد المسيح - عليه السلام - مشرعا لا فى المسائل الداخلية ولا فى المسائل الدولية ولكنه كان داعياً إلى تطهير النفوس بترويضها روحيا على مبادئ الأخلاق^(٥٢) .

الدعوة إلى السلام والدعوة إلى الحرب :

وإن المتتبع للتعاليم التى ألقاها على تلاميذه ووردت فى الأناجيل الأربعة ليستنتج لأول قراءتها أن المسيحية تنبذ فكرة الحرب ، وتدعو إلى السلام ففيها مثلا : (أعد سيفك إلى مكانه ؛ لأن كل الذين يأخذون السيف بالسيف يهلكون) . وفيها أيضا : (أما أنا فأقول لكم لاتقاوموا الشر ، بل من لطمك على خدك الأيمن ، فحول له الآخر أيضا ، ومن سخرك ميلا واحدا فاذهب معه ميلين)^(٥٣) .

ومن هذين النصين - والنصوص فى هذا المجال كثيرة - يفهم ظاهرا أن المسيحية تدعو إلى السلام وتكره الحروب ويفهم من مضمونها وتأويل نصوصها أنها تريد بذلك ترغيب اتباعها فى الصفح والتسامح وتبغضهم فى الاعتداء .

ولكننا نجد أيضا فى الكتب نفسها خلاف هذا الكلام ، وقد أوردته على لسان السيد المسيح نفسه عليه السلام مثل : (لاتظنوا أننى جئت أنشر السلام على الأرض .

(٥١) انظر : الأناجيل الأربعة (متى - مرقس - لوقا - يوحنا) ، أحكام القانون الدولى فى الشريعة الإسلامية . د / سلطان / ٩٨ - ١٠٤ ، الشرع الدولى فى الإسلام د / نجيب الأرمنازى / ٤٠ ، بحوث فى قانون الحرب . د / محمود سامى جنييه ، حاضر العالم ج ٢ / ٢٠٨ - من مقال للأمير شكيب أرسلان بعنوان « التعصب الأوربى أم التعصب الإسلامى ؟ الشريعة الإسلامية والقانون الدولى العام للمستشار على منصور / ٢٢٨ (٥٢) الأحوال الشخصية لغير المسلمين . حلمى بطرس / ١٢٨ .

(٥٣) إنجيل متى . إصحاح / ٥ .

وفى سنة ٢٧٩ بـ القديس « بازيل الأكبر » رئيس أساقفة قيصرية تعاليمه بتحريم الحرب ، وحرّم على العسكريين الذين خاضوا الحروب الاقتراب من المائدة المقدسة لأن أيديهم ملوثة بالدماء (عن الحرب والسلام . عميد / محمد سعد الدين زكى / ٢٣) .

أننى لم آت أحمل السلام ، وإنما السيف^(٥٤) . إننى جئت لألقى على الأرض النار .. وما أريد من ذلك إلا اشتعالها)^(٥٥) وهذه التعاليم - كما نرى - تحبذ الحرب وتدعو إليها ، أو على الأقل لاترى مانعا من قيامها .

وقد يفسر هذا التناقض أن دعوة الأنجيل الأربعة إلى السلام دعوة عامة لنشر السلام بين البشر ، وما جاء على لسان المسيح من كلمات الحرب إنما يعنى إعلان الحرب على العصاة و« أهل الشر » ومن لا يصغى لنداء السلام ... وإلا فإن التناقض بين هذه النصوص واضح .

الصراع بين المسيحية وروما :

وهذا التعارض فى النصوص أدى إلى موقف غير محدد من الحرب ، وكان السبب المباشر فى قيام الصراع بين دعاة المسيحية ورجال الحكم فى روما ، فلقد كانت شعوب البحر الأبيض المتوسط كلها خاضعة للإمبراطورية الرومانية ، ووجدت المسيحية صعوبة فى زحفها الروحى على روما ؛ لأن أتباعها كانوا يرفضون الانخراط فى الجيش الرومانى من جهة ، ولأن سياسة روما قائمة على الحرب والتوسع العسكرى من جهة أخرى ، وهذا الصراع ظل قائما قرابة أربعة قرون^(٥٦) .

ثم بدأ رجال الدين يتقهنون ويحاولون التوفيق بين روح المسالمة التى فهموها من تعاليم المسيحية من جهة ، وروح السيطرة العسكرية التى وجدوها فى روما من جهة أخرى ، فبدأت تظهر بعض النظريات التى تتقبل الحرب ومن هذه النظريات ما كتبه القديس « ايزيدور » والقديس « أمبرواز » . ولكن الذى بلور هذه النظريات وحدد الرأى الدينى فى الحرب هو القديس « أوغسطين » حيث أخرج مؤلفين^(٥٧) دعا فيهما إلى التخلّى عن فكرة المسالمة التى قام على دعائهما الدين وسوغ فكرة الحرب ، وقسم الحروب إلى عادلة وظالمة ، أو مشروعة وغير مشروعة كما سبق بيانه^(٥٨) .

(٥٤) إنجيل متى . الإصحاح العاشر / ٣٤ .

(٥٥) إنجيل لوقا . الإصحاح الثانى عشر .

(٥٦) انظر : د / عبد الواحد الفار . أسرى الحرب / ٢٨ .

(٥٧) هما « العقيدة المخالفة » ، « مدينة الرب » .

(٥٨) ص ٢٠ وما بعدها عند الكلام عن مشروعية الحرب فى القانون الدولى .

ولكن النتيجة الحتمية لنظرياته لم تتوقف عند إباحة الحرب الدفاعية وحدها ، ولكنها أيضا أبحاث - مباشرة أو غير مباشرة - حرب الاعتداء^(٥٩) .

وبهذه النظرية انتهى - ولو بصفة مؤقتة - الصراع الذى قام بين السلطة الروحية والسلطة الدنيوية فى الأمبراطورية الرومانية .

من السلم إلى الحرب :

ولم تكد تظهر نظريات الحرب فى المسيحية ، ولم يكذ يقول رجال الدين المسيحى وعلماء اللاهوت بمشروعية الحرب حتى تخلقى الراغبون فيها عن فكرة تقسيمها إلى مشروعة وغير مشروعة ، وانطلقوا يرفعون راية الحرب باسم الرب ، وقررت الكنيسة فى العصور الوسطى أنه يستحيل مسالمة الكفار (أى المسلمين. فى تقديرها) ، فهم لا يستحقون أى رافة وينبغى القضاء عليهم .^(٦٠) .

وذهب بعض كتاب القانون الدولى فى الغرب إلى إدخال المسلمين فى عداد الشعوب الهمجية التى يجب ألا تنال شرف الانتساب للجماعة الدولية ومن هؤلاء الكتاب « تيودور رويش » حيث قال^(٦١) : (يكفى تمجيدها للكنيسة أنها أقنعت المسيحية بوحدها وبوجوب تكوين جمعية دولية تقوم فى وجه المسلمين الهمج)^(٦٢) .

ولا تغيب الحروب الصليبية عن ذاكرة التاريخ ، فقد قامت تحت أعلام المسيحية وباسم الرب ، ووصفها « جييون » - وهو من كتاب الغرب بأنها (تركت فى التاريخ أقصى ما عرف من التعصب لا ضد المسلمين فحسب ، بل ضد مسيحي الشرق ، إذ أنهم بمجرد الاستيلاء على أورشليم ، اتهموهم بالإلحاد والتمرد على السلطة الشرعية سلطة البابا فاضطهدوهم وحاربوهم وشردوهم ، ولقى مسيحيو الشرق ذلك بحسرة وألم مقارنين ذلك بما لاقوه من سماحة المسلمين .

(٥٩) يتضح ذلك من مجموعة محاضرات أُلقيت سنة ١٩٢٨ فى أكاديمية القانون الدولى بلاهاى فى عدد محلتها السادس والثلاثين (انظر : د / حامد سلطان : أحكام القانون الدولى فى الشريعة الإسلامية ص ٩٨ - ١٠٤) .

(٦٠) الترع الدولى فى الإسلام . د / نجيب الأرمنازى ص ٤٠ .

(٦١) فى كتابه « من الحق إلى الحرب » مطبوع فى باريس . وقد أشار إليه الأستاذ / أحمد وفيق فى كتابه « علم الدولة » ج ٩ / ٤٤٤ .

(٦٢) عن : الشريعة الإسلامية والقانون الدولى العام للمستشار على منصور / ٢٢٨ .

إن الصليبيين خدام الرب يوم أن استولوا على بيت المقدس فى ١٥ / ٧ / ١٠٩٩
رأوا أن يكرموا الرب بذبح سبعين ألف مسلم ، ولم يرحموا الشيوخ ولا الأطفال ولا
النساء فى مذبحه استمرت ثلاثة أيام ، ولم تنته إلا لما أعياهم الإجهاد من القتل^(٦٣) .

وواضح من هذه الحروب - بالطبع - أنها ليست هى الحروب المشروعة أو العادلة
التي ظهرت فى تقسيمات الحروب عند رجال الدين حينما قدموا نظرياتهم عن
الحرب فى أول الأمر على استحياء^(٦٤) .

ولعل ذلك هو الذى يمهد لنا الكلام فى الفصل التالى - عن الحروب فى
الإسلام .

(٦٣) عن الشرق والغرب : لمحمد على الفتيت / ٣٢ - ٣٤ ، وانظر أيضا مقال : التعصب الأوروى أم التعصب
الإسلامى ؟ للأمير شكيب أرسلان من كتاب (حاضرم العالم الإسلامى ح ٢ / ٢٠٨ ، وانظر محمد رسول الله .
تأليف : اينين ديبية ، سليمان ابراهيم ترجمة : د / عبد الحليم محمود ، محمد عبد الحليم محمود / ٢٠٣ - ٢٠٤
مكتبة نهضة مصر .

(٦٤) أصدر البابا فى القرن الخامس عشر مرسوما رخص فيه للبرتغاليين والأسبان أن يقتسموا العالم غير
المسيحى مناصفة ، وفوض لهم السلطة المطلقة فى تنصير الناس وقد توسع هذا الترخيص فيما بعد اعتمادا على
قول المسيح : « ألزمهم بالدخول » (روح الإسلام . تأليف : سيد أمير على . ترجمة : أمين محمود الشريف
ج ٢ / ٨٨) .

الفصل الثاني

الحرب في الإسلام و أصل العلاقة بين المسلمين وغيرهم

تمهيد :

إذا كنا قد انتهينا في الصفحات السابقة إلى أن الباعث على القتال قد يكون تسلطاً وفرضاً للقوة كما كان عند الإغريق والرومان ، وقد يكون إغارات هوجاء للاستيلاء على الكلاً والماء كما كان عند العرب في الجاهلية ، وقد يكون عقيدة في ضمائر شعب آمن - زورا وبهتانا - بأنه فوق مستوى الشعوب كما هو عند اليهود وقد يكون ضرورة أملت لها السياسة بعد أن حرمها الدين كما كان عند المسيحية ... إلى آخر هذه الدوافع .

فلسنا نجد القتال في الإسلام وراء دافع من هذه الدوافع ، وإنما نجده أمراً يحكى طبيعة الإنسان ، ويمثل واقعه على الأرض ، ففي طبيعة الإنسان ميل إلى السلام ونزوع إلى الأمان ، ولكنه باندماجه في واقع الحياة واحتكاكه بالناس يلجأ إلى القتال إما للدفاع عن حقه ، وإما لاغتصاب حقوق الآخرين .

وجاء القرآن فهدى طباعه ، وعدل سلوكه وأعطاه حقه في الدفاع عن نفسه ومنعه من العدوان على حقوق الآخرين ، وارتفع به عن مستوى الانتقام إلى مستوى العفو :

فقال عز وجل :

﴿ وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا ۚ فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ ۗ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ ﴾ (١) وَلَمَنْ أَنْتَصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِ فَأُولَٰئِكَ مَا عَلَيْهِمْ مِّنْ سَبِيلٍ (٢) إِنَّمَا السَّبِيلُ عَلَى الَّذِينَ يَظْلِمُونَ النَّاسَ وَيَبْغُونَ فِي الْأَرْضِ بِغَيْرِ الْحَقِّ ۚ أُولَٰئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ (٣) وَلَمَنْ صَبَرَ وَغَفَرَ ۖ إِنَّ ذَٰلِكَ لَمِنْ عَزْمِ الْأُمُورِ (٤) ﴿ (١)

ولكن الإسلام - رغم دعوته إلى التسامح والعفو - لا يدعو إلى الذل والخضوع ، لأن الله كتب لنفسه العزة ولسوله والمؤمنين ، وغضب المسلم - حينئذ - لعزته ، إنما هو غضب لله ولدينه ، وقد امتدح الله عباده الذين يرفضون الظلم ويدفعون البغى بقوله : ﴿ وَالَّذِينَ إِذَا أَصَابَهُمُ الْبَغْيُ هُمْ يَنْتَصِرُونَ ﴾ (٢) . (٣)

إذن فمشروعية القتال في الإسلام غيرها في الأنظمة والقوانين ، ومن شاء أن يدرس طبيعة الحروب الإسلامية ، فليدرس طبيعة الإسلام ذاته حتى لا يطبق على هذه الحروب مقاييس غيرها من حروب التوسع والعدوان .

مدلول الحرب في الإسلام :

سبق أن عرضنا تعريفا للحرب في القانون الدولي ، وظهر من هذا التعريف أن الحرب لا تكون إلا بين دولتين ، وأن النضال المسلح الذي يقوم بين جماعتين داخل دولة واحدة ، أو بين دولة وجماعة أخرى مسلحة لا يعد حربا بمدلولها ، في القانون الدولي .

ولكن هذا المدلول يتغير في الإسلام بتغير نظرة هذا الدين إلى الحرب وعلاقتها بالعقيدة ، فكل خلاف حول هذه العقيدة يؤدي إلى صدام مسلح فهو حرب ، سواء

(١) سورة الشورى . آية ٤٠ - ٤٣ .

(٢) سورة الشورى . آية ٣٩ .

أكانت هذه الحرب بين أبناء أمة من جنس واحد كغزوات الرسول ﷺ مع قومه من قريش أو حرب أبي بكر للمرتدين ، أم كانت بين دولة ودولة أو أمة وأمة كحروب المسلمين مع الفرس والروم وغيرهم .

وفى مجال هذا الصدام المسلح ، وردت فى القرآن ألفاظ تلتقى كلها فى معنى واحد هو القتال بمعناه المعروف . ولكنها تختلف فى إحياءاتها النفسية كما اختلفت فى دلالاتها اللفظية ، وأشهر هذه الألفاظ :

(أ) الجهاد :

وأكثر ما ورد هذا اللفظ فى القرآن ورد مرادا به بذل التوسع فى نشر الدعوة الإسلامية والدفاع عنها^(٣) ، ووروده كذلك يصور الجانب الروحى للقتال ، والغاية الشريفة التى يجب أن يتوخاها المقاتل ، فهو لا يقاتل شجاعة ، ولا حمية ، ولا رياء ، وإنما « يجاهد » لتكون كلمة الله هى العليا^(٤) .

ولذلك فإنه غالبا ما ارتبط هذا اللفظ بقوله « فى سبيل الله » ، فهى عبارة يخاطب بها المؤمنون ، ولا يطلق على الكفار أنهم « يجاهدون » بل هم يقاتلون أو يجاربون ، وهذا ما يدعو إلى التفريق بين مدلول الجهاد وغيره .

وقد قال بعضهم : يدل قوله تعالى : ﴿ مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَى حَتَّى يُشْخِنَ فِي الْأَرْضِ ﴾ على تكليف الجهاد لسائر الأنبياء ، أى أن الجهاد كان واجبا قبل محمد ، لكن لم يكن لهم أسرى ولا غنية^(٥) .

وقد عرف الحنفية الجهاد بأنه جهاد الكفار ودعوتهم إلى الدين الحق وقتالهم إن لم يقبلوا^(٦) .

(٣) معجم ألفاظ القرآن . مجمع اللغة . مادة (ج . د . هـ . ذ) .

(٤) عن أبى موسى رضى الله عنه - قال : سئل رسول الله ﷺ عن الرجل يقاتل شجاعة ، ويقاىل حمية ويقاىل رياء .. أى ذلك فى سبيل الله ؟ قال : « من قاتل لتكون كلمة الله هى العليا فهو فى سبيل الله » - أخرجه الحسة .

(٥) أحكام القرآن لابن العربى . القسم الثانى / ٨٨٢ .

(٦) فتح القدير ج ٤ / ٢٧٧ ، الفتاوى الهندية ج ٢ / ١٨٨ .

وقال ابن عرفة^(٧) من المالكية : الجهاد هو قتال مسلم كافرا غير ذى عهد لإعلاء كلمة الله تعالى^(٨) .

ولا يخرج ذلك التعريف عما أورده الشافعية^(٩) .

وإذا فهم المسلمون من كلمة « الجهاد » أنها عبادة خالصة يتجرد فيها المسلم لربه ، ويجاهد نفسه وهو يجاهد عدوه ، فلقد فهم منها بعض المستشرقين أنها (الحرب المقدسة ضد الكفار لمحلمهم على اعتناق الدين أو استرقاقهم أو قتلهم أو إجبارهم على دفع الجزية ، وقد وجدت طبيعة البدوى فى الجهاد تلبية قلبية لرغباتهم^(١٠)) ... وفرق كبير بين الفهمين .

(ب) الحرب :

وهى المقاتلة والمنازعة ، ويراد بها عملية القتال نفسها لاغايتها ، وقد وردت فى القرآن أكثر ما وردت للتعبير عن عدوان الكفار وسعيهم إلى القتال .

يقول الله تعالى : ﴿ كَلِمًا أَوْ قَدُوا نَارًا لِلْحَرْبِ أَطْفَاَهَا اللَّهُ^(١١) ﴾

ويقول : ﴿ وَالَّذِينَ اتَّخَذُوا مَسْجِدًا ضِرَارًا وَكُفْرًا وَتَفْرِيقًا بَيْنَ الْمُؤْمِنِينَ

وَإِرْصَادًا لِّمَنْ حَارَبَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ^(١٢) ﴾

ويقول أيضا : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ

فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا^(١٣) ﴾

(٧) هو محمد بن عرفة . إمام تونس . مولده فيها ، توفى بها أيضا سنة ٨٠٣ هـ .

(٨) الخرشى . ط ثانية ج ٢ / ١٠٧ ، شرح الزرقانى على الموطأ ج ٢ . كتاب الجهاد / ٢٨٧ .

(٩) حاشية الشرقاوى ج ٢ / ٣٩١ ، حاشية الباجورى ج ٢ / ٢٦٨ .

(١٠) النظم الإسلامية . م . غود فروا / ١٣٥ ترجمة د / فيصل السامر ، د / صالح الشجاع دار النشر للجامعيين .

(١١) سورة المائدة آية / ٦٤ .

(١٢) التوبة / ١٠٧ .

(١٣) المائدة / ٣٣ .

ويأتى استعمال القانون الدولى لهذا اللفظ متققا مع هذا التفسير^(١٤) . فالحرب هو عملية الاشتباك القائمة بين القوات المسلحة لدولتين أو أكثر ، ذلك لأن القانون يصف حالة قائمة بالفعل ، ولا يبحث عن الغاية الكامنة وراء هذه الحالة .

(ج) القتال :

وقد وردت هذه اللفظة فى القرآن معبرة عن احتشاد كل من الفريقين لمناجزة الآخر ومنازلته ، فإذا دلت كلمة « الجهاد » على الناحية الروحية التى يتوخاها المسلم من قتاله ، وإذا دلت « الحرب » على عنف المعركة وضراوة الاشتباك ، فإن كلمة (القتال) تدل على استعداد المعسكرين ، ومواجهة كل منهما للآخر .

وقد وردت هذه الكلمة بلفظها فى القرآن عشر مرات ، منها قوله تعالى :

﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ وَهُوَ كُرْهُ لَكُمْ ^{١٥} ﴾

﴿ وَإِذْ غَدَوْتَ مِنْ أَهْلِكَ تُبَوِّئُ الْمُؤْمِنِينَ مَقْعِدَ لِلْقِتَالِ ^{١٦} ﴾

وهذه التفرقة بين مدلول الكلمات الثلاث أشبه بتفرقة القانون الدولى بين كلمات ثلاث أخرى هى :

الغزو : (Invasion)

ويقصد به إغارة القوات الحاربة على إقليم العدو ، مع استمراره فى القتال .

الاحتلال الحربى : (Occupation Milaire)

وهو وضع يد الدولة على الإقليم المغزو ، وبسط سيطرتها عليه .

(١٤) انظر تعريف الحرب فى القانون الدولى فى هذا الباب التمهيدى .

(١٥) البقرة / ٢١٦ .

(١٦) آل عمران / ١٢١ .

الفتح : (Cenquete)

وهو ضم إقليم تابع لدولة إلى سيادة دولة أخرى بعد السيطرة عليه^(١٧) .

ولكنها أخيرا تلتقى حول جزئية واحدة - كما التقت الكلمات الثلاث السابقة - وهي السيطرة على أرض العدو ، وفرض سلطان الدولة المغيرة عليها ، وإن اختلفت بعد ذلك في مدة هذه السيطرة مؤقتة أو دائمة .

مشروعية الحرب في الإسلام :

يتبع الإسلام - في معظم تشريعاته - سياسة التدرج المرحلي ، ويهدف من وراء ذلك إلى تهيئة النفوس ، أو تهيئة الظروف ، أو تحديد الوقت المناسب لكل تشريع .

ولقد حمل النبي مبادئ الإسلام الأولى إلى عشيرته الأقربين ودعاهم إلى الإيمان بها ، ولم يكن غمة ما يدعو إلى الصدام حول هذه المبادئ ، مادام الموقف يتلخص في دعوة تعرض ، ونفوس تصدها أو تستجيب لها ، ولكن حين التف حول الرسول مجموعة من المؤمنين كان من حقهم ألا يفتنوا عن دينهم بأى وسيلة من وسائل الفتنة ، وكان من واجب الجماعة المسلمة أن تدفع عنهم بالقوة من يتعرض لهم بالأذى ، وأن تظل تجاهد حتى تصبح الفتنة للمؤمنين بالله غير ممكنة لقوة المؤمنين في الأرض ، ويكون الدين لله ، لا بمعنى إكراه الناس على الإيمان ، ولكن بمعنى استعلاء دين الله في الأرض .

ولكن هذه الجماعة المسلمة في مكة لم تكن قادرة على دفع الأذى عن نفسها ، فكان لابد أن تتذرع بالصبر ، وأن تتقوى على عدوها فتصده « حتى لا تكون فتنة ، ويكون الدين كله لله »

(١٧) مبادئ القانون الدولي العام . د / حافظ غانم / ٧٢٥ ، قانون الحرب .

عبد العزيز على جميع / ٢٢٠ ، الحرب والسلام عميد / محمد سعد الدين زكي .

ولقد ربط بعض المستشرقين بين هذه التعريفات والحروب الإسلامية فرأى أن الغزو والفتح في الإسلام كامن وراء تضاعف عدد الجيوش العربية الظافرة ومن انضم إليها من المجندين ، وكان لابد من الزحف بهم إلى أرض جديدة يفتحونها ليحصلوا منها على طعامهم وأجورهم .

(قصة الحضارة . ول . ديورانت . ترجمة محمد بدران . لجنة التأليف والترجمة والنشر ح ٢ . مجلد / ص ٧٣) (الدعوة إلى الإسلام . توماس أرنولد ترجمة حسن إبراهيم ص ٤٧) وهذا تصوير غير دقيق لطبيعة الفتح الإسلامي .

وأغلب الظن أن الله لم يأذن للمسلمين بالقتال وهم في مكة لأسباب منها^(١٨) :

كان المراد من تأخير الإذن بالقتال تطويع المؤمنين من العرب على الصبر والامتنال ، وقد كانوا في الجاهلية سريعي الاستجابة لداعى القتال مهما كانت بواعثه ، ولو اندفع المسلمون في مكة إلى القتال لثارت الحرب في بيوتها ، والمسلمون فروع من هذه البيوت ، وكان معنى ذلك أن تظهر الدعوة الجديدة على أنها دعوة تفتت البيوت وعزق شمل الأسر ، هذا بالإضافة إلى أن المسلمين إذ ذاك كانوا قلة ، وهم محصورون في مكة ، فشاء الله ألا يأذن لهم في القتال حتى يكثرُوا ويتحيزُوا في قاعدة أمنة .

ومعنى ذلك أن الدعوة إلى الإسلام كانت قبل الإذن بالقتال ، وقد واجه المسلمون ألوانا من الصّد والعذاب بمكة فصبّروا وهاجر بعضهم إلى الحبشة ، وتطلع بعضهم إلى القصاص من المعتدين عليهم ، فردّهم الرسول ﷺ قائلا : لم أؤمر بالقتال^(١٩) ، وهكذا - كما يقول الأستاذ العقاد - لم يخضع الناس للسيف ليدخلوا الإسلام ، ولكنهم تعرضوا للسيف لأنهم أسلموا^(٢٠) .

على أن الإذن بالقتال بعد فتح مكة لم يكن فرضا إلا أن يستنفر الإمام الناس .

وقد فهم ذلك قوم عن ابن عمر حين^(٢١) رأوه مواظبا على الحج تاركا للجهاد ، وقد قال النبي ﷺ : « إذا استنفرتم فانفروا »^(٢٢) .

ولاخلاف في أن القتال كان محظورا قبل الهجرة بقوله تعالى :

﴿ أَدْفَعْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ ﴾^(٢٣)

(١٨) انظر : سيد قطب . في ظلال القرآن . ط . ثانية (عيسى البابي الحلبي) ح ٢ ص ١٠ / وما بعدها .

(١٩) الجهاد والنظم العسكرية في التفكير الإسلامي . د / أحمد شلبي ج ٦ طبعة . ثانية سنة ١٩٧٤ ص ٢٥ - ٤١ .

(٢٠) عباس محمود العقاد . عقريّة محمد ص ٤٨ .

(٢١) ولد قبل بعثة الرسول بسنة ، وتوفي بمكة شهيدا سنة ٧٣ هـ .

(٢٢) سنن ابن ماجه / ٩٢٦ (انظر أحكام القرآن . لأبي نكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العري . تحقيق على

محمد البحاوي . ط . أولى

١٢٧٧
١٩٥٨ ج ١ / ١٠٢) .

(٢٣) سورة فصلت / ٢٤ .

وبقوله : ﴿ فَاصْفَحْ الصَّفْحَ الْجَمِيلَ ﴾ ^(١٤)

ولما اشتد إيذاء الكفار للمسلمين أذن لهم بالقتال لاثني عشرة ليلة مضت من صفر في السنة الثانية من الهجرة ، وذلك في قوله تعالى :

﴿ أَذِنَ لِلَّذِينَ يُقَتِّلُونَ بِأَنَّهُمْ ظَلَمُوا ﴾ ^(٢٥)

وقد أخرج الواحدى عن طريق الكلبي عن أبي صالح عن ابن عباس ^(٢٦) أن قوله تعالى : ﴿ وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَتِّلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا ﴾ ^(٢٧) هي أول آية نزلت في الأمر بالقتال ، وأن آية الإذن ﴿ أَذِنَ لِلَّذِينَ يُقَاتِلُونَ ... ﴾ إنما نزلت في القتال عامة لمن قاتل ولمن لم يقاتل من المشركين ، وذلك أن المسلمين خافوا أن يغدر بهم الكفار وأن يمنعوهم من العمرة بعد صلح الحديبية ، وكرهوا القتال في الحرم وفي الشهر الحرام ، فنزلت هذه الآية : أى يحل لكم القتال إن قاتلكم الكفار . وأرى أن دلالة الآيتين على القتال واحدة ، وليس في آية الإذن ما يشير إلى عموم القتال لمن قاتل ولمن لم يقاتل من المشركين ، وإنما هي تأذن للمؤمنين في القتال وقد وقع عليهم ظلم الكافرين ، أما الأمر بقتال المشركين قاتلوا أم لم يقاتلوا فذلك موضوع آخر يتعلق بطبيعة الحروب الإسلامية ، وهو ما نرجو أن نعرض له بعد ذلك .

وأما القول بحظر القتال بمثل قوله تعالى : فَاصْفَحْ الصَّفْحَ الْجَمِيلَ ^(٢٨) ، وقوله

(٢٤) سورة الحجر / ٨٥ .

انظر : القرطبي ج ١ / ٧٢٢ ، عدة التفسير عن الحافظ بن كثير . تحقيق أحمد محمد شاكر . ج ٢ / ٤٦ ، تفسير لمار ج ٢ / ١٦٩ ، دور الحكام في شرح غرر الأحكام ج ٢ باب الجهاد ص ٢٨١ . لمحمد بن فراموز الشهير بمنلا حسروا الحمى . ط . سنة ١٣٣ ، إمتاع الأسماع للمقريزي (تقي الدين أحمد بن علي . تصحيح وشرح محمود محمد تاجر . ط . سنة ١٩٤١) ج ١ / ٥١ ، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب ج ٢ / ١٧٠ (لأبي يحيى زكريا الأنصارى ٨٢٥ - ٩٢٥ . عيسى البابي الحلبي) .

(٢٥) سورة الحج / ٣٩ - والخبر أخرجه النسائي بأسناد صحيح وأخرجه أحمد والترمذي وابن سعد والحاكم ومحمد عن س عاس (انظر شرح الزرقاني على المواهب اللدنية للقسطلاي ج ١ . كتاب المغازي / ٢٨٧) .

(٢٦) هو عبد الله بن عباس . وينسب إليه كتاب في تفسير القرآن جمعه بعض أهل العلم ، من هرويات المفسرين عنه . توفي سنة ٦٨ هـ .
(٢٧) البقرة / ١٩٠ .

﴿ أَدْفَعْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ ﴾ فليس بشيء ، إذ الأمر بالصفح والمعاملة بالحسنى من باب الدعوة إلى مكارم الأخلاق في كل عصر وفي كل دين ، ولا يتعلق سياق الآيتين بمجال الحروب ، فالآية الأولى كاملة : ﴿ وَمَا خَلَقْنَا السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ وَمَا بَيْنَهُمَا إِلَّا بِالْحَقِّ وَإِنَّ السَّاعَةَ لَآتِيَةٌ فَاصْصَبْ ﴾ الصَّفْحَ الْجَمِيلَ ﴿٨٥﴾ (٢٨) .

والآية الثانية كاملة هي : ﴿ وَلَا تَسْتَوِ الْحَسَنَةُ وَلَا السَّيِّئَةُ أَدْفَعْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ فَإِذَا الَّذِي بَيْنَكَ وَبَيْنَهُ عَدَاوَةٌ كَأَنَّهُ وَلِيٌّ حَمِيمٌ ﴾ (٢٩) .

وأحرى بهذه المبادئ أن تطبق بين المسلمين الذين آمنوا ، لا مع الكافرين الذين ناصبوا الدعوة العداء .

ولقد جاء في تفسير المنار (٢٩) أن بعض المفسرين أكثروا من ادعاء النسخ حتى عدوا آيات العفو والصفح والإعراض عن الجاهلين من الآيات المنسوخة بآية السيف :

﴿ فَإِذَا أَنْسَلَخَ الْأَشْهُرَ الْحُرُمَ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ ﴾ (٣٠)

والصواب أن ما ذكره من هذا القبيل ليس من النسخ الأصولي في شيء .

وقد قال السيوطي في أقسام النسخ من الإتيان : ما أمر به بسبب ، ثم يزول السبب كالأمر حين الضعف والقلّة بالصبر والصفح ، ثم نسخ بإيجاب القتال ، وهذا في الحقيقة ليس نسخاً ، بل هو من قسم المنسأ ، والمنسأ هو الأمر بالقتال إلى أن يقوى المسلمون ، أما النسخ فهو الإزالة للحكم حتى لا يجوز امتثاله .

(٢٨) الحجر / ٨٥ .

(٢٩) فصلت / ٢٤ .

(٣٠) ج ١٠ / ١٥٠ .

(٣٠) التوبة / ٥ .

دار الإسلام ودار الحرب :

ويستتبع الإذن بقتال الكافرين ، ثم الأمر بقتالهم ، وجعل هذا الأمر واجبا^(٣١) أن يتميز معسكر الإيمان عن معسكر الشرك ، وقد أطلق المسلمون على المعسكر الأول « دار الإسلام » وعلى المعسكر الثاني « دار الحرب » ، وزاد بعضهم دارا ثالثة هي « دار العهد » أو « دار الصلح » .

فدار الإسلام : تشمل البلاد التي يسود فيها حكم الإسلام سواء أكان سكانها مسلمين أم غير مسلمين .

ودار الحرب : هي البلاد الخارجة عن سلطان المسلمين ويتوقع من أهلها الحرب .

ودار العهد : أو دار الصلح : هي البلاد التي لم يستول عليها المسلمون استيلاء حقي يطبقوا شرائعهم وسننهم فيها ، ولكن أهلها دخلوا في عقد المسلمين وعهدهم على شرائط معينة^(٣٢) .

ويرى أبو حنيفة^(٣٣) والزيدية وبعض الفقهاء أن كون السلطان والمنعة لغير المسلمين لا يجعل الدار دار حرب ، بل لابد من تحقق شروط ثلاثة :

- ١ - ألا تكون المنعة والسلطان للحاكم المسلم .
- ٢ - أن يكون الإقليم متاخما للديار الإسلامية بحيث يتوقع منه الاعتداء على دار الإسلام .

(٣١) مذهب الجمهور على أن صيغة الأمر إذا تجردت من القرائن دلت على الوجوب ، ويرى ابن حزم في الإحكام ، والشوكاني في « إرشاد الفحول » وكذا الآمدي أن صيغة الأمر تدل على الوجوب .
(راجع دلالة الأمر على الحكم بالتفصيل في : الأمر في نصوص التشريع الإسلامي . الباب الثالث ص ١٢٥ - ٢٤٥ ، وفي نظرية الإباحة عند الأصوليين والفقهاء ص ٧٢ . والكتابان للأستاذ الدكتور محمد سلام مذكور .
وانظر : أيضا علم أصول الفقه للأستاذ عبد الوهاب خلاف / ٢٢٨ وما بعدها ، وكذلك أصول التشريع الإسلامي للشيخ على حسب الله ص ١٨٥ وما بعدها .

(٣٢) انظر : تفصيل ذلك في التاج المذهب لأحكام المذهب شرح متن الأزهار . أحمد بن قاسم الهادي الصنعاني . ط . أولى سنة ١٣٦٦ هـ . عيسى الباني الحلبي ج ٤ كتاب السير ص ٤٥٨ ، تفسير المنار ج ١٠ / ٢٧٩ ، العلاقات الدولية في الإسلام . الشيخ محمد أبو زهرة . الدار القومية للطباعة والنشر ص ٥٤ ، الشرع الدولي في الإسلام . د / نجيب الأرمنازي . مطبعة ابن زيدون سنة ١٣٤٩ ص ٥٠ .

(٣٣) الإمام الأعظم أبو حنيفة النعمان . ولد بالكوفة سنة ٨٤ وفتقه بها . ومات بالكوفة سنة ١٥٠ هـ .

٢ - ألا يقيم المسلم أو الذمي في هذه الديار بالأمان الإسلامي الأول الذي مكن رعية المسلمين من الإقامة فيها^(٣٤) .

ويرى فضيلة الشيخ محمد أبو زهرة أن اشتراط المتاخمة لتوقع الاعتداء أصبح غير ذي موضوع في هذا العصر ، لأن الإنسان أخذ يتحكم في الفضاء ، ولم يعد القتال محتاجا إلى المتاخمة ، بل إن القنابل والصواريخ تصل من أقصى الأرض إلى أقصاها^(٣٥) .

ولكن إذ كان بعد الديار لا يعوق القذائف بعيدة المدى والصواريخ عابرة القارات في الوقت الحاضر ، فإن المتاخمة بلاشك من الأسباب التي يحتمل معها الاشتباك ، والخلافات على الحدود كثيرا ما تؤدي إلى قيام الحروب .

هذا ويرى بعض فقهاء القانون الدولي أن الاصطلاح الذي أطلقه فقهاء المسلمين على الدولة الإسلامية ، وهو « دار الإسلام » اصطلاح مقبول في وقت ظهور الإسلام وذلك أن اصطلاح « الدولة » بمفهومها الحديث لم يكن معروفا وقتذاك .

أما « دار الحرب » فاصطلاح عادي يتميز بالعمومية واليسر ، إذ يجمع بين كل المجتمعات الإنسانية التي لم يكن يربط بينها وبين الدول الإسلامية أى رباط ، والتي كانت ترفض التعاون السلمى مع الدول الإسلامية^(٣٦) ولكن هذا التقسيم إلى دار حرب ودار سلام لا يشبه النظام البلشفيكي الذي يعد روسيا الوطن العام لكل شيوعى ، وبقية البلاد الرأسمالية دار حرب^(٣٧) ، إذ الإسلام لا يعد كل ماعدا وطن المسلمين « دار حرب » ، بل أنه ليدعو إلى البر بغير المسلمين ما سالمونا ، ولم يعتدوا علينا . يقول الله عز وجل :

﴿ لَا يَنْهَكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَارِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾^(٣٨) .

(٣٤) درر الحكام شرح غرر الأحكام ج ١ / ٢٩٥ ، أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام ن د . عبد الكريم زيدان (رسالة دكتوراه بإشراف د . مذكور) الشرح الدولي في الإسلام . د . نجيب الأرمنازي / ٥٠ .

(٣٥) أبو زهرة . العلاقات الدولية في الإسلام / ٥٤ .

(٣٦) انظر د / حامد سلطان . أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية / ١١٦ .

(٣٧) هكذا يذهب د / نجيب أرمنازي في « الشرح الدولي في الإسلام » ص ٥٠ - ٥١ .

(٣٨) سورة الممتحنة . آية / ٨ .

والواقع أن وجود « دار العهد » يدل على الوسطية بين « دار الحرب » و « دار الإسلام » ، ولقد بينها الله عز وجل في قوله : ﴿ إِلَّا الَّذِينَ يَصِلُونَ إِلَى قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ أَوْ جَاءُوكُمْ حَصِرَتْ صُدُورُهُمْ أَنْ يَقْتُلُوكُمْ أَوْ يَقْتُلُوا قَوْمَهُمْ وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ لَسَلَّطَهُمْ عَلَيْكُمْ فَلَقَتْلُوكُمْ فَإِنْ أَعْتَزَلُوكُمْ فَلَمْ يَقْتُلُواكُمْ وَالْقَوَا إِلَيْكُمْ أَلْسَلَّمْ فَمَا جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ عَلَيْهِمْ سَبِيلًا ۝ ﴾ (٣٩) .

وهذا النص صريح قاطع في أن من يريد الحياد يُعطاه (٤٠) .

طبيعة الحرب الإسلامية :

تبلور طبيعة الحرب الإسلامية في إضفاء صفة العبادة عليها ، والمسلم مرتبط بهذه العبادة مادام مرابطاً في سبيل الله ، ومن هنا سميت جهاداً لأنها مجاهدة للنفس كما هي مجاهدة للعدو ، ومن هنا أيضاً كان للحروب الإسلامية آدابها التي لم تدركها دأب في الحروب القديمة أو الحديثة .

فعن أبي يعلى (٤١) قال : (غزونا مع عبد الرحمن بن خالد بن الوليد ، فأتى بأربعة أعلاج من العدو ، فأمر بهم فقتلوا صبراً بالنبل ، فبلغ ذلك أبا أيوب الأنصاري رضي الله عنه فقال : سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن قتل الصبر ، فوالذي نفسي بيده ، لو كانت دجاجة ما صبرتها ، فبلغ ذلك عبد الرحمن ، فأعتق أربع رقاب (٤٢) .

وإنه ليحسن - ونحن بصدد الحديث عن طبيعة الحروب الإسلامية - أن نجعل هذا الحديث متضمناً المطالب التالية :

(٣٩) سورة النساء . آية / ٩٠ .

(٤٠) انظر : الشيخ أبو زهرة العلاقات الدولية في الإسلام / ٨٣ - ٨٧ .

(٤١) المعروف بالقراء له مؤلفات كثيرة منها : أحكام القرآن ، وعيون المسائل ، والأحكام السلطانية توفي

سنة ٤٥٨ هـ .

(٤٢) أخرجه أبو داود . قتل الصبر : القتل بصفحة السيف لابشفرته ، وأعتق عبد الرحمن أربع رقاب لأنها كفارة قتل الخطأ .

المطلب الأول

المقاتلون فى الحروب الإسلامية

الحروب الإسلامية يخاطب بها المسلمون وهى أحيانا فرض كفائى ، وأحيانا فرض عينى بحسب ما تمليه الضرورة ، ويسقط هذا الفرض عن ذوى الأعذار كالضعفاء والمرضى والمعسرين^(٤٣) .

يقول الله تعالى : ﴿ لَيْسَ عَلَى الضُّعَفَاءِ وَلَا عَلَى الْمَرْضَى وَلَا عَلَى الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنْفِقُونَ حَرَجٌ إِذَا نَصَحُوا لِلَّهِ وَرَسُولِهِ مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾^(٤٤) وَلَا عَلَى الَّذِينَ إِذَا مَا أَتَوْكَ لِتَحْمِلَهُمْ قُلْتَ لَا أَجِدُ مَا أَحْمِلُكُمْ عَلَيْهِ تَوَلَّوْا وَأَعْيُنُهُمْ تَفِيضُ مِنَ الدَّمْعِ حَزَنًا أَلَّا يَجِدُوا مَا يُنْفِقُونَ ﴾^(٤٥) .

كما يرى بعض الفقهاء أن العالم الذى لا يوجد فى البلدة أفقه منه ليس له أن يغزولما يدخل على أهل البلدة من الضياع باستشهاده فى الحرب^(٤٥)

ولكن هل يجوز أن يستعان بغير المسلم فى الحروب الإسلامية ؟

حكى عن أبى حنيفة وأصحابه ، وعن الغزالى من الشافعية وعن الهادوية^(٤٦) جواز الاستعانة بالكفار والفساق حيث يستقيمون على أمر الإمام ونهيه ، واستدلوا على ذلك

(٤٣) حين كان المحاربون يكلفون بتجهيز أنفسهم وتحمل الأعباء العالية للحروب .

(٤٤) سورة التوبة : ٩١ ، ٩٢ .

(٤٥) غنية ذوى الأحكام على درر الأحكام ج ١ / ٢٨٢ .

(٤٦) نسبة إلى مؤسس المذهب وهو الهادى يحيى بن الحسن أحد أئمة الزيدية . وقد توفى سنة ٢٩٨ هـ .

بإستعانتهم - ﷺ - بناس من اليهود فى حربهم فأسهم لهم ، وبإستعانتهم بصفوان بن أمية يوم حنين (٤٧) .

وقد روى عن الشافعى (٤٨) وجماعة من العلماء المنع من الاستعانة بالكفار ، وحجتهم فى ذلك حديث مروي عن عائشة - رضى الله عنها - قالت : « خرج رسول الله ﷺ قبل بدر ، فلما كان بحرة الوبرة أدركه رجل قد كان تذكر فيه جرأة ونجدة ، ففرح أصحاب رسول الله ﷺ حين رأوه ، فلما أدركه قال لرسول الله ﷺ : جئت لأتبعك وأصيب معك . قال : أتؤمن بالله ؟ قال : لا . قال : فارجع . فلن أستعين بمشرك ، فلما أسلم أذن له (٤٩) .

وفى شرح مسلم أن الشافعى قال : إن كان الكافر حسن الرأى فى المسلمين ، ودعت الحاجة إلى الاستعانة ، استعين به ، وإلا فيكره (٥٠) .

ويشبه ذلك ما كان من اختلاف الاتجاه فى استعمال أهل الردة فى الفتوحات الإسلامية بعد أن عادوا إلى الإسلام .

فإن أبا بكر لم يستعمل أحدا من أهل الردة فى الفتح الإسلامى لضعف ثقته بهم ، وخشية أن يحدثوا ما لاتحمد عقباه إذا انضموا إلى صفوف المجاهدين .

لكن عمر استعملهم فى عصره ، ووجهة نظره أن يشغل أهل الفتنة عن الفتنة ، وقد صدقت فراسته فى زعمائهم كعمرو بن معد (٥١) يكره ، وقيس وطلحة ، فقد أبلوا بلاء حسنا فى المواقع العظيمة بالعراق والشام (٥٢) . والواقع أن الحروب

(٤٧) روا أبو داود فى مراسيه وأخرجه الترمذى عن الزهري مرسلًا ، ومراسيل الزهري ضعيفة ، وصحح البيهقي أنه رد اليهود .

(٤٨) محمد بن إدريس ولد بغزة قصد مصر وتوفى ودفن بها ، وكانت وفاته سنة ٢٠٤ هـ .

(٤٩) رواه مسلم .

(٥٠) انظر : نيل الأوطار للشوكاني ج ٧ . كتاب الجهاد / ١٢٧ - ١٢٩ ، سبل السلام للصنعاني ج ٤ . كتاب الجهاد / ٤٠ (ط . مصطفى البابي الحلبي سنة ١٣٤٩) الوجيز فى فقه مذهب الإمام الشافعى للقرائى ج ٢ / ١٨٩ (مطبعة الآداب والمؤيد سنة ١٣١٧ هـ ، مختصر خليل . باب الجهاد / ١١٢) (مطبعة عيسى البابي الحلبي) .

(٥١) قدم عمرو بن معد يكره فى أناس من بنى زيد على رسول الله فأسلم ، ولما توفى الرسول ارتد .. ولكنه عاد فى خلافة أبى بكر إلى الإسلام .

(٥٢) الشيخان . طه حسين . ط . رابعة - دار المعارف ص ١٤٤ ، تاريخ الفتح الإسلامى . محمد فخر الدين

ص ٣٦٤ .

الإسلامية - كما ذكرنا - عبادة من العبادات ، ولا يستعان على عبادة الله بعباد غير الله من المشركين والمرتدين المصريين على ارتدادهم ، فهم إن صدقوا فى موقعه غشوا فى مواقع .

وما دامت الحرب تحت لواء العقيدة ودفاعا عنها ، فيجب ألا يحملوا السلاح ويقفوا فى الصفوف .

أما غير هؤلاء فيترك أمرهم للقائد المسلم ومن حوله من أهل رأى وقد يستشارون فى الأمور العلمية أو الفنية المتصلة بالحرب ، ويؤخذ من آرائهم ويترك بحسب الحاجة والمصلحة التى تفرضها الظروف . وقد يحملون السلاح أيضا إذا كانوا مأمونى العاقبة ، أو كانت الحرب . كما هى فى العصور الحديثة - دفاعا عن أرض ، ولا يخشى فيها من غير المسلمين على عقيدة المسلمين .

المطلب الثاني

هل الحرب الإسلامية مبادأة أم رد على عدوان ؟

كثيرون ممن كتبوا عن طبيعة الحروب الإسلامية قد ربطوا بينها وبين قوله تعالى : ﴿ لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ ۚ ﴾ (٥٣) .

فاستنبط بعضهم من هذا الربط أن الحروب الإسلامية حروب دفاعية لاهجومية .
كما قال البعض - لينتصر لفكرة الحرب - إن هذه الآية منسوخة ، وإن الناسخ لها قوله تعالى :

﴿ يَأْتِيهَا النَّبِيُّ جَاهِدِ الْكُفَّارَ وَالْمُنَافِقِينَ وَاغْلُظْ عَلَيْهِمْ ۚ ﴾ (٥٤) .

وقوله تعالى :

﴿ يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا قَاتِلُوا الَّذِينَ يَلُونَكُمْ مِنَ الْكُفَّارِ وَلْيَجِدُوا فِيكُمْ غِلْظَةً وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ ﴾ (٥٥) .

وقد قال بنسخها سليمان بن موسى وغيره (٥٦) .

(٥٣) سورة البقرة / ٣٥٦ .

(٥٤) سورة التوبة / ٧٣ .

(٥٥) سورة التوبة / ١٢٣ .

(٥٦) تفسير الطبري ج ٣ / ١١ ، ابن كثير والبنوي ج ٢ / ١٦ ، أحكام القرآن للجصاص ج ١ / ٤٥٢ ، أحكام القرآن لابن العربي ج ١ / ٢٢٣ .

وقد صرف آخرون الإكراه على الدين إلى أهل الأوثان خاصة ، لأن النبي ﷺ أكره المشركين على دين الإسلام وقتلهم ، ولم يرض منهم إلا الإسلام . قاله قتادة ، والضحاك ، واستثنيا أهل الكتاب من هذا الإكراه ، واستدلا عليه بما رواه زيد بن أسلم عن أبيه حيث قال : سمعت عمر بن الخطاب يقول لعجوز نصرانية : أسلمى أيتها العجوز تسلمى . إن الله بعث محمدا ﷺ بالحق . قالت : أنا عجوز كبيرة ، والموت إلى قريب . قال عمر : اللهم اشهد ، ثم تلا « لا إكراه فى الدين » .

كما ذهب ابن عباس وسعيد بن جبير ، وأبو جعفر النحاس إلى تخصيص الآية بأهل الكتاب ، وإلى أن جملة « قد تبين الرشد من الغي » كأنها العلة لاتقاء الإكراه فى الدين ^(٥٧) .

وذهب الشافعى - فى قول له - وبعض أصحاب أحمد ^(٥٨) إلى أن الكفر هو علة القتال ، واستدلوا على ذلك بقوله ﷺ « اقتلوا شيوخ المشركين واستبقوا شرخهم ^(٥٩) » . ولكن هذا الحديث ضعيف بالانقطاع ^(٦٠) ، وبالحجاج بن أرتاة ، ولو سلمت صحته فيجب تخصيصه بحسب أصول الشافعى ^(٦١) .

وهكذا نجد أن آية ﴿ لا إكراه فى الدين ﴾ كانت محورا للقائلين بحرب الكفار لإدخالهم فى الإسلام والقائلين بمنع ذلك .

ولكن هناك - فى الواقع - فرقا دقيقا بين الحديث عن طبيعة الحروب الإسلامية والحديث عن طبيعة العقيدة الإسلامية ، ولا يتصور أن الله قد شرع الحرب لإجبار الناس على الاعتقاد ، إلا إذا تصورنا أن الحرب قادرة على أن تفرس العقيدة - وهى شئ معنوى - فى القلوب ، وهى أوعية . إنسانية خفية .

(٥٧) تفسير الطبرى ج ٢ / ٩ - ١١ ، ترى ابن كثير ج ٢ / ١٥ ، أحكام القرآن للحصاص ج ١ / ٤٥٢ ، مختصر سنن أبى داود للحافظ المنذرى . تحقيق محمد حامد الفقى . ط . السنة المحمدية ١٣٦٨ / ١٩٤٩ ج ٤ / ٢٠ .

(٥٨) الإمام أحمد بن حنبل . أحد الأئمة الأربعة . ولد ببغداد وتوفى بها سنة ٢٤١ هـ .

(٥٩) معنى المحتاج ج ٤٠ / ٢٢٣ ، حاشية الشرقاوى ج ٢ / ١٩١ وما بعدها ، بداية المجتهد ج ١ / ٧١ م .

(٦٠) (وانقطاع الحديث) هو سقوط رجل من الإسناد أو ذكر رجل مهم فيه .

(٦١) انظر : آثار الحرب فى الفقه الإسلامى . د / وهبة الزحيلي / ١٨٧ .

وكل ما يمكن أن يقال في هذا المجال إن تقسيم المال إلى (Defensive) و (Offensive) دفاعي ودفاعي (Defensive) لا يصح إطلاقه على الجهاد الإسلامي ، و قد يدّعى إطلاق ذلك على سياسة قطر مخصوص أو أمة محدودة ، وليس للإسلام دار . . . و قد يدّعى بالهناجور الجغرافية ، وإنما هو يملك مبادئ وأصولاً يستقيم في الدفاع عنها وتبليغها إلى الناس كافة^(٦٢) ، فإذا لم يكن بد من تسمية حركة الإسلام الجهادية حركة دفاعية ، فلا بد أن نغير مفهوم كلمة « دفاع » ونعتبره دفاعاً عن الإنسان ذاته ضد جميع الدوافع التي تقيد حركته والتي تتمثل في المصالحات والتصورات الذاتية للإنسان ، الأندلس السياسية^(٦٣) .

ولقد كان من طبيعة الوجود الإسلامي ذاته أن يشارك إلى الأمام انداء الإنقاذ الإنسان ، وكانت حركته ذات مراحل ، كل مرحلة تسلم إلى المرحلة التي تليها . والوحي قد نزل على الرسول برسالة خاطب بها الناس جميعاً ، ولم يتحدث بها الرسول وحده ، وقد مهد الله لها سبيل الدعوة ، وأراد لها الانتشار على الأرض ، ولو كتبها رسول الله لكان مقصراً في حقها . يقول الله عز وجل :

﴿يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ بَلِّغْ مَا أُنْزِلَ إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ وَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فَمَا بَلَغْتَ رِسَالَتَهُ﴾^(٦٤)

والبلاغ هو أول مراحل « الحركة » الإسلامية ، ومن حق أصحاب هذه الدعوة أن يمسح لهم المجال ليحملوها إلى الناس فيحرروهم من عبادة الطواغيت فإذا وُضعت الأحجار والأشواك في طريق هذه الدعوة فقد :

« أَذِنَ لِلَّذِينَ يَقْتُلُونَ بِأَنَّهُمْ ظَلَمُوا وَإِنَّ اللَّهَ عَلَىٰ نَصْرِهِمْ لَقَدِيرٌ »^(٦٥) .

ولقد يقال : إن القتال المسلح ليس من شأن الدعوة إلى الله : لأن شأنهم هو التهديد الروحي ، ويرد على ذلك : بأن الإسلام يدعو إلى فضيلة إيجابية هادية

(٦٢) انظر : رسالة الجهاد في سبيل الله . لأبي الأعلى المودودي . نشر دار الجهاد . دار الانعصاف . ص ٥٢ .

(٦٣) انظر : الجهاد في سبيل الله . سيد قطب . نشر الجماعة الإسلامية بمدينة الرياض . ص ١٢ .

(٦٤) المائدة / ٦٧

(٦٥) الحج / ٣٩

لاسلبية قاصرة ، ولا يرضى الإسلام أن يترك الممسكرات المعادية له تمارس عبودية البشر للبشر داخل حدودها الإقليمية ، ويدعها وشأنها ، فلا يمد إليها دعوته وإعلانه التحريرى العام^(٦٦) ولكنه إذا « أمن » سبيل هذه الدعوة وأفسح طريقها إلى الأذان والقلوب ، فهو لا يدعو إلى حرب المخالفين .

ولقد قرر جمهور الفقهاء من مالكية وحنفية وحنابلة أن مناط القتال هو الحاربة والمقاتلة والاعتداء وليس الكفر . فلا يقتل شخص لمجرد مخالفته للإسلام ، إنما يقتل لاعتدائه على الإسلام ، وغير المقاتل لا يجوز قتاله ، وإنما يلتزم معه جانب السلم^(٦٧) .

وعن علاقة النبى والمؤمنين بالمشركين يقول ابن عباس رضى الله عنه : كان المشركون على منزلتين من النبى ﷺ والمؤمنين : كانوا مشركى أهل حرب يقاتلهم ويقاتلونهم ، ومشركى أهل عهد لا يقاتلهم ولا يقاتلونهم^(٦٨) .

وخلاصة القول فى هذا الموضوع : أن الحرب الإسلامية ليست مبادأة للقهر والتسلط ، وإنما هى ضرورة لتأمين سبيل الدعوة والدفاع عن حرية العقيدة ، وليس الإسلام وحده هو المانع من القتل . كما أنه ليس الكفر وحده هو الموجب له ، والقرآن يحسم مسألة الإكراه الدينى حيث يخاطب الله نبيه بقوله :

﴿ وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَأَمَنَّ فِي الْأَرْضِ كُلَّهُمْ جَمِيعًا أَفَأَنْتَ تُكْرِهُ النَّاسَ حَتَّى يَكُونُوا مُؤْمِنِينَ ﴾^(٦٩) .

(٦٦) انظر : الشيخ أبو زهرة . العلاقات الدولية فى الإسلام / ٢٩ وما بعدها ، رسالة الجهاد . سيد قطب / ٢٣ .

(٦٧) انظر : فتح القدير ج ٤ / ٢٩١ ، المدونة الكبرى لمالك ج ٢ / ٦ وما بعدها (مؤسسة الحلبي) ، رسالة القتال لابن تيمية / ١١٦ وما بعدها ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد . ط سنة ١٢٨٩ ج ١ / ٣٧١ . لابن رشد . مولده ووفاته بقرطبة . وقد توفى سنة ٢٥٠ هـ .

(٦٨) رواه البخارى . انظر : أحكام أهل الذمة . لابن قيم الجوزية . ط . أولى ١٢٨١ / ١٩٩١ . توفى سنة ٧٥١ هـ . (٦٩) سورة يونس / ٩٩ .

وانظر فى هذا الموضوع تتوسع : إمتاع الأنباع ح ١ / ١٥٤ ، سيرة ابن هشام ج ٢ / ٧٢ ، القرطبي ج ١ / ٢٤٨ ، الحراج لأبى يوسف / ١١٠ ، حضارة العرب . حستاف لوبيون ص ١٦٢ ، العلاقات الدولية فى الإسلام للشيخ أبو رهرة / ٤٧ - ٥٢ ، القرآن والقتال للشيخ محمود شلتوت / ٣٠ - ٣٥ ، السياسة الشرعية للشيخ عبد الوهاب خلاف / ٦٤ - ٨٤ .

المطلب الثالث

موقع المغانم من الحروب الإسلامية

وما دمننا قد انتهينا إلى تحديد المخاطبين بالقتال فى الإسلام وإلى تحديد وضع الحرب الإسلامية بين الهجوم والدفاع ، فإنه يبقى أن نحدد موقع الغنائم - ومنها الأسرى - من غاية الحروب الإسلامية^(٧٠) .

فهل تعد هذه الغنائم غاية يقصدها المسلمون فى حروبهم ؟

الدعوة قبل القتال :

لعل الإجابة عن ذلك تقتضى تحديد كيفية قيام الحرب الإسلامية ؛ لأن الإسلام إذا كان يجعل الغنائم غاية فى حروبه لفاجأ أعداءه ولم يندرهم ، وحين ذلك فإن حروبه ستكون أشبه بإغارات العرب فى الجاهلية على جيرانهم .

ولكن الفقهاء يقولون بضرورة الدعوة قبل القتال^(٧١) : وبذلك قال النووي ، وقال باستحباب الدعوة قبل القتال كل من نافع مولى ابن عمر ، والحسن البصرى والثورى والليث والشافعى وأبو ثور وابن المنذر والجمهور . وإذا كان الرسول قد أغار على بنى المصطلق وهم غازون وأنعامهم تسقى على الماء ، فكان لذلك مقتضيات خاصة^(٧٢) .

(٧٠) قال علماء الأحكام : إن الغنيمة من الأموال المنقولة ، والفيء الأرضون . قال مجاهد ، وقال الشافعى : إن الغنيمة ما أخذ عنوة ، والفيء ما أخذ على صلح . أما قول مجاهد فصار إليه ؛ لأن الله ذكر الفيء فى القرى ، وذكر الغنيمة مطلقا . وأما قول الشافعى فبناء على العرف ، وأن الغنيمة فى العرف على الأموال القهرية ، ويطلق الفيء عرفا على ما أخذ بغير قهر .

وليس الأمر كذلك بل الفيء عبارة عن كل ما صار للمسلمين من الأموال بقهر وبغير قهر (أحكام القرآن لابن العرمى . القسم الثانى / ٨٥٥) .

(٧١) انظر : شرح السير الكبير للشيخان . تحقيق د / صلاح المنجد سنة ٥٧ ج ١ / ٧٩ ، حاشية أبى السعود على شرح الكنز (محمد أبو السعود المصرى الحنفى) ج ٢ / ٤٢٠ ، الجوهرة النيرة على مختصر القدورى . ط ١٣٢١ هـ ج ٢ / ٣٣١ .

(٧٢) انظر : صحيح مسلم شرح النووى ج ١٢ . كتاب الجهاد والسير ص ٣٥ .

وينقل ابن الأثير: في تاريخه الكامل « أنه قد حدث أن فتح قتيبة بن مسلم الباهلي أرض سمرقند من غير أن يخير أهلها بين الإسلام أو القتال ، فشكوا وقالوا : ظلمنا قتيبة وغدر بنا ، وطلبوا أن يؤذن لهم ليقدموا على عمر بن عبد العزيز^(٧٣) ، ويبسطوا قضيتهم فأذن لهم ولما قدموا على عمر واستمع إليهم ، أمر أن يخرج عرب سمرقند إلى معسكرهم وينابذوهم على سواء ، فيكون صلحا جديدا أو ظفرا عن عنوة^(٧٤) كما كان بين معاوية وبين الروم هدنة مؤقتة ، وكان إذا قرب الموعد سار بجيوشه نحو حدود بلادهم ، حتى إذا انقضى الأجل دهمهم بالغزو ، فقال له عمرو بن عبسة : إن في ذلك مفاجأة لهم ، وعارض معاوية وقال له : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من كان بينه وبين قوم عهد ، فليشد عقده ولا يحلها حتى ينقض أمدها ، وأن ينبذ إليهم على سواء^(٧٥) » .. فرجع معاوية بالناس .

وهذا ما يقصد في الحروب الحديثة بإعلان الحرب ، وهو إخطار تبلغ فيه الدولة دولة أخرى بانتهاء العلاقات السلمية بينهما .

وإذا كنا نجد في أوائل القرن السابع عشر حروبا بدأت بإعلان الحرب ... فلقد كان هذا الإعلان شكليا لا أثر له ، حيث فوجئ العالم بما حدث في الحروب الروسية اليابانية سنة ١٩٠٤ ، وذلك أن الحكومة اليابانية أرسلت إلى الحكومة الروسية مذكرة بتاريخ ٦ من فبراير سنة ١٩٠٤ تقطع فيها العلاقات السياسية بينهما ، وفي اليوم ذاته تحرك الأسطول الياباني نحو « بورت آرثر » حيث التقى بالأسطول الروسي ودمره^(٧٦) .

كما قامت بعد ذلك حروب دون إعلان كالحرب بين الصين واليابان سنة ١٩٢٩ ، وبين إيطاليا والحبشة سنة ١٩٣٥ لهذا فإن بعض شراح القانون قد ذهبوا إلى أن إعلان الحرب غير لازم ، وأنه عمل من أعمال المجاملة ليس إلا^(٧٧) .

(٧٣) عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم الأموي القرشي ، ولي الخلافة بعهد من سليمان سنة ٩٩ هـ ، وتوفي سنة ١٠١ هـ .

(٧٤) تعليق فضيلة الشيخ أبي زهرة على السير الكبير ص ٤٣ .

(٧٥) رواه أبو داود والترمذي .

(٧٦) باغلت إنجلترا وفرنسا وإسرائيل مصر بالعدوان الثلاثي سنة ١٩٥٦ ، وقد بعثت إنجلترا وفرنسا إنذارهم إلى مصر في يوم الاعتداء نفسه (مذكرات الرئيس أنور السادات . جريدة الأهرام ١٠ / ٣ / ١٩٧٨) .

(٧٧) قانون الحرب والحياد . د / محمود سامي جنيته / ٩٦ - ١٠١ .

المغانم ليست غاية القتال :

يقول الفراء الحنبلى فى كتابه « الأحكام السلطانية »^(٧٨) : (يلزم المجاهد فى حق الله ألا يقصد بجهاده استفادة المغانم ، فيصير من المتكسبين لا من المجاهدين ، والأصل فيه أن النبى لما فادى أسارى بدر بالمال عاتب الله نبيه على ما فعل فقال :

﴿ مَا كَانَ لِنَبِيِّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَمْرٌ
حَتَّى يُشِخْنَ فِي الْأَرْضِ تُرِيدُونَ عَرَصَ الدُّنْيَا وَاللَّهُ يُرِيدُ الْآخِرَةَ ﴾^(٧٩) .

والواقع أن عتاب الله لنبيه - كما سيرد فيما بعد - لم يكن لأن المسلمين فى بدر قد جعلوا المغانم غاية فى القتال ، ولكن لأنهم قبلوا الفداء من أسراهم بعد انتهاء هذا القتال ، أو لأنهم أسرعوا فى اتخاذ هذه المغانم .

غير أن الذى يحدد قيمة المغانم ونظرة الإسلام إليها ما جاء فى حديث للشيخين عن أنس رضى الله عنه^(٨٠) قال - واللفظ للبخارى - قال ناس من الأنصار حين أفاء الله على رسوله ما أفاء من أموال هوازن ، فطفق النبى ﷺ يعطى رجالا المائة من الإبل ، فقالوا : يغفر الله لرسول الله ، يعطى قريشا ويتركنا وسيوفنا تقطر من دمائهم ، فَحَدَّثَ رسول الله ﷺ بمقاتلتهم فأرسل إلى الأنصار فجمعهم ، وقال لهم : « إِنِّى لَأُعْطِى رَجُلًا حَدِيثِى عَهْدَ بَكْفَرٍ أَتَأْلَفُهُمْ . أَمَا تَرْضَوْنَ أَنْ يَذْهَبَ النَّاسُ بِالْأَمْوَالِ وَتَذْهَبُونَ بِالنَّبِىِّ إِلَى رِحَالِكُمْ ؟ فَوَاللَّهِ لَمَا تَنْقَلِبُونَ بِهِ خَيْرَ مِمَّا يَنْقَلِبُونَ » . قالوا : يارسول الله قد رضينا^(٨١) .

وإذا كانت قوانين الدول كلها تبيح أخذ كل ما تصل إليه اليد من أموال المحاربين ، لا يصدهم عن ذلك إسلام ولادين ، فإن الإسلام قد رغب أبناءه عن ابتغاء عرض الحياة الدنيا بالقتال ليكون لمحض رفع البغى والعدوان . قال تعالى :

(٧٨) ط . أولى . مصطفى البابى الحلبي سنة ١٣٥٦ هـ ، ١٩٣٨ م / ص ٣٠ .

(٧٩) الأنفال / ٦٧ .

(٨٠) أنس بن مالك . ولد بالمدينة وتوفى بالبصرة سنة ١٣ هـ .

(٨١) وقد رواه أحمد والبخارى ومسلم من عدة طرق ، كما رواه الشيخان من حديث عبد الله بن مسعود ، ورواه أحمد ومسلم وغيرهما من حديث رافع بن خديج .

﴿ وَلَا تَقُولُوا لِمَنْ آتَىٰ إِلَيْكُمُ السَّلَامُ لَسْتَ مُؤْمِنًا تَبْتَغُونَ عَرَضَ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا فَعِنْدَ اللَّهِ مَغَاثِمٌ كَثِيرَةٌ ۖ ﴾ (٨٢)

ويقال إن هذه الآية قد نزلت في غزوة الفتح حين وجه الرسول سرية إلى وادٍ قريب من المدينة ، فلقى السرية رجل من قريش ، فسلم عليهم بتحيةة الإسلام ، فسبق إليه أحدهم فقتله ، وأخذ بغيره وسلبه (٨٢) .

وعن أبي موسى الأشعري أنه قال : قال أعرابي للنبي ﷺ : الرجل يقاتل للمغنم ، والرجل يقاتل للذكر ، والرجل يقاتل ليرى مكانه ... فمن في سبيل الله ؟ قال : « من قاتل لتكون كلمة الله هي العليا فهو في سبيل الله » (٨٤) .

وقد قال الطبري (٨٥) : إنه إذا كان أصل المقصد إعلاء كلمة الله تعالى لم يضر ما حصل من غيره ضمنا ، وبذلك قال الجمهور ، وإذا قصد بأخذ المغنم إغاطة المشركين والانتفاع به على الطاعة .

كما قال الصنعاني - كان له أجر ، قال تعالى :

﴿ وَلَا يَنَالُونَ مِنْ عَدُوِّ نِيْلًا إِلَّا كُتِبَ لَهُم بِهِ عَمَلٌ صَالِحٌ ﴾ (٨٦)

ثم إنه قد يقصد المشركون لمجرد نهب أموالهم كما خرج رسول الله ﷺ بمن معه في غزاة بدر لأخذ غير المشركين ، ولا ينافي ذلك أن تكون كلمة الله هي العليا (٨٧) .

وأقول : إن النهب في هذه الحالة ليس غاية من القتال ، ولكنه خطبة فيه لإضعاف العدو والإضرار به ، وقد بين الرسول لأصحابه أن الغنائم التي يأخذونها في

(٨٢) النساء آية ٩٤ انظر تفسير المنار ج ٥ / ٢٨٥ .

(٨٣) إمتاع الأسباع ج ١ / ٣٥٦ ، تفسير ابن كثير ج ١ / ٥٢٨ ، ورواه الترمذي في التفسير ثم قال حديث حسن صحيح ، ورواه الحاكم وابن جرير وابن أبي حاتم .
(٨٤) متفق عليه .

(٨٥) محمد بن يزيد الطبري . له « جامع البيان في تفسير القرآن » وله اختلاف الفقهاء « و » أخبار الرسل والملوك » ، ويعرف بتاريخ الطبري . توفي سنة ٣١٠ هـ .

(٨٦) التوبة آية ١٢٠ .

(٨٧) سبل السلام الصنعاني ج ٤ . كتاب الجهاد ص ٣٥ .

الحروب تعد أجرا دنيويا على جهادهم وهى تقلل من أجرهم فى الآخرة حتى لا يشتد تعلقهم بها وتسابقهم عليها . فعن عبد الله بن عمرو قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « ما من غازية تغزو فى سبيل الله ، فيصيبون غنيمة إلا تعجلوا ثلثي أجرهم فى الآخرة ، ويبقى لهم الثلث ، وإن لم يصبوا غنيمة تم لهم أجرهم ^(٨٨) » .

ولكن ليس معنى ذلك أن يتخلى المسلمون عن الغنائم فيأخذها العدو مرة أخرى ، فتزيده قوة وبأسا ، ويحارب بها المسلمين من جديد ^(٨٩) ، فإنه لما أنزل الله نصره على رسوله وأوليائه فى غزوة حنين ، وردت الغنائم لأهلها ، وجرت فيها سهام الله ورسوله ، قال المسلمون للمشركين : « لاحتاجة لنا فى دمائكم ولافى نساءكم وذرائعكم » فأوحى الله سبحانه إلى قلوبهم التوبة والإنابة فجاءوا مسلمين ، فقيل : إن من شكر إسلامكم وإتيانكم أن نرد عليكم نساءكم وأبناءكم وسبيكم »

﴿ إِنْ يَعْلَمِ اللَّهُ فِي قُلُوبِكُمْ خَيْرًا يُؤْتِكُمْ خَيْرًا مِّمَّا أَخَذَ مِنْكُمْ وَيَغْفِرَ لَكُمْ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ ^(٩٠) .

وإذا كان هذا فى الغنائم التى تؤخذ فى أعقاب الحروب ، فإن هذه النظرة أيضا لتمتد إلى الجزية التى لم تكن حقا تعطيه القوة للغالب على المغلوب ، وإنما كانت منفعة جزاء منفعة ، وأجرا جزاء عمل ، وليس أدل على إدراك المسلمين هذه الحقيقة مما فعل خالد بن الوليد مع نصارى حمص ، فإنه لما علم أنه لا قبل له بدفع الروم عنهم رد ما كان أخذه من الجزية إليهم وقال : إنما أخذناها جزاء منعكم والدفاع عنكم وقد عجزنا .

وروى أن والى مصر فى زمن الخليفة عمر بن عبد العزيز شكاه إليه أن نصارى مصر وأهل الذمة فيها يتركون دينهم ويدخلون فى الإسلام ، فتناقصت إيرادات

(٨٨) رواه الجماعة إلا البخارى والترمذى (نيل الأوطار للشوكانى جـ ٧ . كتاب الجهاد / ١١٩) .

(٨٩) القتال فى الإسلام (رسالة ماجستير بكلية دار العلوم . لعبد الباسط أولوى . بإشراف الشيخ محمد المدنى

سنة ١٩٥٩ ص ٧٤ .

(٩٠) المنار جـ ١٠ / ٢٣٣ (والآية سورة الأنفال / ٧٠ .. ولقد ورد فى سبب نزولها أن النبى ﷺ قد أخذ من عمه العباس مائة أوقية ذهبا هى فداءه وابنى أخيه نوفل وعقيل ولما أسلم العباس عوضه الله عن هذا المال عشرين عبدا فى يد كل منهم مال - (فى صحيح البخارى من حديث موسى بن عقبة) .

الجزية ، واستأذنه فى منعمهم ، فكتب إليه الخليفة بتلك العبارة : (قبح الله رأيك . ما بعث الله محمدا جاييا ولكن بعثه هاديا^(٩١)) .

ولقد كان المحاربون المسلمون يرزقون من هذه الغنائم لأنهم يجهزون أنفسهم ، ويتحملون مئونة إعداد عدة الحرب من خيل وسلاح ، فكانت الغنائم بمثابة المقابل المادى لهم فى الدنيا ، إلى جانب ما أعده الله لهم فى الآخرة .

ويرى الشيخ عبد الرحمن تاج أنه إذا كان من العدل أن يكون لكل من المجاهدين نصيب فيما يحرزونه من غنائم قديما ، فإنه (ليس مما يتفق مع طبيعة النظام وما تتطلبه حاجات الأمة فى العصر الحاضر أن توزع غنائم الحروب على جماعة المحاربين كما كانت تقسم عليهم فى صدر الإسلام بعد أن أصبح للجيش نظام خاص وقانون يسرى على جميع وحداتها ، وليس فى هذا التصرف مناقضة للشرعية بناء على ما نرى من مخالفة ظاهرة لدليل من الأدلة ، بل يجب تفهم هذه الأدلة وتعرف روحها والكشف عن مقاصدها^(٩٢) . وأخيرا فإن الأسرى والسبايا من أنفس ما يفنمه المسلمون فى حروبهم ولكنهم لا يجرون فى هذه الحروب إلا على الوجه الإنسانى الذى يضمن كرامة الإنسان كما أرادها الله .

ولقد روى أنه فى فتح مكة تقدم سعد بن عبادة يحمل راية رسول الله ﷺ أمام الكتيبة فنادى : يا أبا سفيان اليوم يوم الملحمة . اليوم تستحل الحرمة . اليوم أذل الله قريشا ، فنادى أبو سفيان عندما حاذاه النبى عليه السلام : يا رسول الله . أمرت بقتل قومك ؟ ! فقال رسول الله : يا أبا سفيان . اليوم يوم الرحمة . اليوم أعز الله فيه قريشا ، وأرسل إلى سعد فعزله ، وجعل اللواء إلى ابنه قيس بن سعد^(٩٣) .

ولو كان الهدف من الحروب الإسلامية أن يستزيد المسلمون من عدد الأسرى والسبايا لتحقيق لهم هذا الهدف ، وقد انفتحت أمامهم الأقطار ، ودانت لنظامهم لنفوس ، ولقد جاء فى « فتوح البلدان » للبلاذرى أن أبرويز كان قد وجه إلى الديلم^(٩٤) فأتى بأربعة آلاف وكانوا خدمه وخاصته ، ثم كانوا على تلك المنزلة بعده ،

(٩١) الرسالة الخالدة . عبد الرحمن عزام / ١٦١ - ١٦٢ .

(٩٢) السياسة الشرعية والفقہ الإسلامى . الشيخ عبد الرحمن تاج . ط . أولى / ١٩٥٣ ، ٢٠ ، ٢١ .

(٩٣) إمتاع الأسماع ج ١ / ٣٧٥ ، سيرة ابن هشام ج ٢ / ٤٠٦ ، السيرة الحلبية ج ٢ / ٢٠٦ .

(٩٤) قوم من العجم كانوا فى الأصل صنفا من الأكراد .

وشهدوا القادسية مع رستم فلما قتل وإنهزم المجوس اعتزلوا ، وقالوا : ما نحن كهؤلاء ، ولنا ملجأ ، وأثرنا عندهم غير جميل ، والرأى أن ندخل معهم - أى مع المسلمين - فى دينهم فنغز بهم ، فاعتزلوا ، فقال سعد^(٩٥) مالهؤلاء فسألهم المغيرة بن شعبه عن أمرهم ، فأخبروه بخبرهم وقالوا : ندخل فى دينكم ، فرجع إلى سعد فأخبره فأمّنهم ، فأسلموا وشهدوا فتح المدائن مع سعد ، وشهدوا فتح جلولاء^(٩٦) ، ثم تحولوا فنزلوا الكوفة مع المسلمين / (٩٧) .

ويفيدنا فى هذا المجال أن نستحضر وصية الرسول ﷺ لأصحابه وهم يقدمون إلى إحدى الغزوات ، لينظم لهم العلاقة بين الدعوة التى يحاربون فى ظلها ، وبين الغنائم التى هى نتيجة من نتائج الحروب .

فمن عبد الرحمن بن عائد قال : كان رسول الله ﷺ إذا بعث بعثا قال : تألفوا الناس وتأنوا بهم ، ولا تغفروا عليهم حتى تدعوهم ، فما على الأرض من أهل بيت من مدرولا وبر^(٩٨) ، إلا أن تأتونى بهم مسلمين ، أحب إلى من أن تأتونى بأبنائهم ونسائهم وتقتلوا رجالهم^(٩٩) .

وإذا كان الأمر كذلك ، وكان للحروب الإسلامية غايتها التى لا يندرج تحتها جمع الغنائم أو أسر الأسرى ، فما بال هؤلاء الأسرى الذين وقعوا فى قبضة المسلمين ؟ :

كيف صاروا فى الأسر ؟
وكيف عاملهم المسلمون ؟
وما الأحكام التى سنّها لهم الإسلام ؟
وهذا هو موضوع هذه الرسالة .
وهذا ما أرجو أن أوفيه حقه من الإيضاح .
 وأسأل الله التوفيق .

(٩٥) سعد بن أبى أهيب بن أبى وقاص . مات بالمعيق ضواحي المدينة سنة ٥٥ ، ثم حمل إلى المدينة .

(٩٦) كانت بين المسلمين والفرس فى خلافة عمر بن الخطاب ، وقد غنم المسلمون فيها غنائم كثيرة .

(٩٧) فتوح البلدان ص ٢٨٠ . طبع أوروبا (عن فجر الإسلام . لأحمد أمين ص ٩٢) .

(٩٨) المدر : أهل القرى ، والوبر : أهل البادية (المصم الوسيط) .

(٩٩) شرح السير الكبير للشيبانى ج ١ / ٧٩ .

القسم الأول

الأسرى وأحكامهم
في
الحروب الإسلامية

يتكون هذا القسم من بابين :

(١) الباب الأول :

(أسرى الأعداء عند المسلمين)

(٢) الباب الثانى :

(أسرى المسلمين عند الأعداء)

الباب الأول

أسرى الأعداء عند المسلمين

يتكون هذا الباب من الفصول الآتية :

(١) الفصل الأول :

الأسير فى اللغة ، والفقہ الإسلامى ، والقانون
الدولى .

(٢) الفصل الثانى :

أسرى البغاة والمرتدين .

(٣) الفصل الثالث :

الغنائم وقسمتها والأسير عقب وقوعه فى الأسر .

(٤) الفصل الرابع :

تقرير الإمام لمصير الأسير

الفصل الأول

الأسير في اللغة والفقه الإسلامي والقانون الدولي

تمهيد :

أرى أنه من المناسب ونحن نتعرض للكتابة في أحكام الأسرى والسبايا في الحروب الإسلامية أن نسبق ذلك بعرض مختصر للتعريف بالأسرى في مختلف الحروب ، ذلك لأنه وإن كان مدلول كلمة « أسير » شائعا إلى حد انصرافه إلى المأخوذ في الحرب ليس غير ، إلا أن تطبيق هذا المدلول على الأفراد قد يختلف فينضوي تحته بعض الأفراد في ظرف من الظروف ، ويخرجون منه في ظرف آخر . وليس الهدف إذن من كتابة هذا الفصل أن نعرض أحكام الأسرى عرضا مباشرا ، وإنما الهدف من ذلك أن نعرض صورة للأسير في اللغة ، والفقه الإسلامي والقانون الدولي .

ومن ثم فإن الفصل يتكون من ثلاثة مباحث :

* المبحث الأول : عن الأسير في اللغة وعن مدلول هذه الكلمة بوجه عام .

* المبحث الثاني عن الأسير في الفقه .. من هو ؟ وما طوائف الأسرى في نظر فقهاء المسلمين .

* المبحث الثالث : عن الأسير في القانون الدولي وعن وضعه قديما ، وتطورات هذا الوضع وتطبيق صفة الأسير على الأفراد .

وذلك فيما أرى يكون مدخلا طبيعيا لعرض ما يجري من أحكام على الأسرى سواء أكانوا من الأعداء عند المسلمين ، أم كانوا من المسلمين عند الأعداء .

المبحث الأول

الأسير فى اللغة العربية^(١)

معنى « الأسر » فى اللغة الحبس والشد والأخذ والخلق ، فيقال : أسِر البول - بفتح الهمزة وكسر السين - إذا احتبس ، ومصدره « الأسر » - بضم الهمزة وسكون السين . والإسار : القَدْ الذى يؤسر به . يقال ليس بعد الإِسار إلا القتل والجمع أسْر ، ومنه أيضا الجبل الذى يشد به الكتف ، ولذلك سُمى المأخوذ فى الحرب « أسيرا » لأنه كان يشد به ، ثم أطلق عليه ذلك وإن لم يشد .

والأسير : الأخيذ ، وكل محبوس فى قَدْ أو سجن ، وقوله تعالى :

﴿ وَيُطْعَمُونَ أَلْطَعَامَ عَلَىٰ حَيْثُ مَسْكِنَتِهِمْ وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا ۝ ﴾^(٢)

« قال فيه مجاهد^(٣) :

الأسير المسجون ، والجمع أسراء وأسارى - بضم الهمزة . وأسرى .

ومن المجاز : شد الله تعالى أسره ، أى قوى إحكام خلقه ، ومن قولهم : ما أحسن ما أسر قتيبه ، وهو أن يربط طرفى عرقوبى القتب برباط ، وكذلك ربط أحناء السرج بالسيور . قال الأعشى :

وَقِيدَ لى الشعر فى بيته كما قيد الأسرات الحمارة

أى أنا فى بيته ، يريد بذلك بلوغه النهاية فيه .

(١) انظر : مادة « أسر » فى : لسان العرب ، أساس البلاغة ، القاموس المحيط ، المنجد المعجم الوسيط .

(٢) سورة الإنسان . آية / ٨ .

(٣) هو مجاهد بن جبر أبو الحجاج المكي مولى بنى مخزوم ، تابعى مفسر من أهل مكة . قال الذهبى : شيخ القراء والمفسرين ، أخذ التفسير عن ابن عباس . توفى سنة ١٠٤ هـ .

فأما الأسر في قوله عز وجل : ﴿ تَخُنْ خَلْقَنَهُمْ وَشَدَدْنَا أَسْرَهُمْ ﴾ (٤) ، فهو الخلق . يقال : شد الله أسره : أحكم خلقه .

كما يقال : هذا الشيء لك بأسره .. أى كله .

ولقد كانوا يسمون الأسير (أخيدا) والأخذ أعم من الأسر ، فالأسير فى أصل اللغة هو الأخيد الذى يشد ويقيد .

وقد تحدث بعض العلماء فى اللغة عن جمع « أسير » فقال أبو عمرو بن العلاء^(٥) ما صار فى أيديهم فهم « الأسارى » وما جاء مستأسرا^(٦) فهم « الأسرى » ولا يعرف أهل اللغة ما قال أبو عمرو ، وإنما هو كما تقول : سكارى ، وسكرى . وقراءة الجماعة : أسارى ، ماعدا حمزة^(٧) ، فإنه قرأ أسرى على « فعلى » جمع أسير بمعنى مأسور .

والباب فى تكسيه إذا كان كذلك « فعلى » ، كما تقول : قتل وقتلى ، وجريح وجرحى .

وقال أبو: حاتم: ولا يجوز أسارى - بفتح الهمزة .

وقال الزجاج : يقال أُسارى - بضم الهمزة - كما يقال : سكارى ، وفعالى هو الأصل ، وفعالى - بفتح الفاء - داخلة عليها .

وحكى عن محمد بن يزيد قال : يقال أسير وأسرى وأسارى ، وقرىء بها ، وقيل أسارى بفتح الهمزة أيضا .

أما الأسرى فقد قال الزجاج عنها : إن هذا الجمع خاص بمن أصيب في بدنه أو عقله كمريض ومرضى ، وأحمق وحمقى .

وقال بعضهم : إن لفظ « أسرى » يعد جمع الجمع ، وأن لفظ « أسير » يجمع أيضا على أسراء كضعيف وضعفاء ، وعليم علماء .

(٤) سورة الإنسان آية / ٢٨ .

(٥) أحد القراء السبعة . ليس فيهم أكثر شيوخا منه . مات بالكوفة سنة ١٥٤ هـ .

(٦) الاستئثار أن يسلم المحارب نفسه للأسر، وسيرد ذكره .

(٧) هو أحد أئمة القراءات . وقد توفي سنة ١٥٦ هـ .

وقد حكى أبو حاتم : أنه سمع عن العرب أن الأسرى هم غير الموثقين عندما يؤخذون ، والأسارى هم الموثقون ربطا .

ولم يرد الجمع فى القرآن الكريم إلا بصيغتين اثنتين :

الأولى : « أسرى » فى قوله تعالى :

﴿ مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَى حَتَّى يُثْخِنَ فِي الْأَرْضِ ۚ ﴾^(٨)

وفى قوله تعالى : ﴿ يَنَازِلُهَا السَّمُوتُ لِمَنْ فِي أَيْدِيكُمْ مِنَ الْأَسْرَى ۚ

إِنْ يَعْلَمِ اللَّهُ فِي قُلُوبِكُمْ خَيْرًا يُؤْتِكُمْ خَيْرًا مِّمَّا أَخَذَ مِنْكُمْ ۚ ﴾^(٩)

والثانية : « أسارى » - بضم الهمزة - فى قوله تعالى :

﴿ وَإِنْ يَأْتِوكُمُ الْأَسْرَى تَفْلُدُوهُمْ ۚ ﴾^(١٠)

والصيغتان تنصرفان إلى الأسرى ، المأخوذين فى الحرب ، ولاداعى للتفريق بينهما فى المعنى أو الإيحاء .

إذ الصيغة الأولى فى الآيتين السابقتين من سورة الأنفال تتحدث عن الأسرى فى غزوة بدر ، والصيغة الثانية الواردة فى سورة البقرة تتحدث عن أسرى اليهود فيما كان من عداوات بينهم ، حيث كان بنو قينقاع من اليهود أعداء بنى قريظة إخوانهم فى الدين ، وكان الأولون حلفاء الأوس^(١١) .

والذى يعنينا من هذه التفريعات المختلفة بمعنى الأسير ، هو أسير الحرب الذى تدور حوله ما سنفصله من أحكام بعون الله وتوفيقه .

(٨) الأنفال آية / ٦٧ .

(٩) الأنفال آية / ٧٠ .

(١٠) البقرة آية / ٨٥ .

(١١) انظر تفسير المنار ج ١ / ٣٠٨ .

المبحث الثانى

(الأسير فى الفقه الإسلامى)

إذا كان علماء اللغة قد أوردوا عدة تفسيرات لكلمة « الأسر » ثم أوردوا عدة تعريفات للأسير ، فإنهم فى النهاية يتفقون على مدلول واحد لأسير الحرب ، وإن اختلفوا بعد ذلك على جمع هذا اللفظ بين « أسرى » ، وأسارى بفتح الهمزة ، وأسارى بضمها ، ولا يجدينا هذا الخلاف كثيرا .

وسنرى كذلك اتفاق فقهاء القانون الدولى على مدلول كلمة « أسير » وإن وضعوا لها عدة تعريفات كان الغرض منها تحديد الأشخاص الذين تنطبق عليهم صفات الأسير ، ويجوز للدولة المعادية اعتبارهم أسرى إذا وقعوا فى يدها ، ولا يكاد يخرج استعمال الفقه الإسلامى للفظ الأسر عما ورد فى التعريف اللغوى ، وعما سيرد فى الفقه الدولى ، ولكن هذا المدلول يضيق ويتسع بحسب تفسيره نظريا واستخدامه عمليا ؛ لأنه لما كانت حرية الإنسان هى الأصل فى نظر الإسلام ، فإنه لا يحد من هذه الحرية ولا يحجر عليها إلا إذا دعت الضرورة .

ولما لم يكن مفر كذلك من صدام المسلمين بغيرهم كان لابد أن تترتب على هذا الصدام نتائج ، وأن يكون من بين هذه النتائج وقوع الأسرى من الطرفين المتحاربين^(١٢) ، وأن تجرى على هؤلاء الأسرى القواعد والأحكام التى كان أكثرها فقها معتمدا على آراء المجتهدين واستنباطاتهم ، وأقلها دينا معتمدا على نص صريح من الكتاب أو السنة ، ولا مجال للاجتهاد فيه إلا إذا اتسع النص للتأويل والاستنباط كما سنرى .

(١٢) انظر : آثار الحرب فى الفقه الإسلامى . د / وهبة الزحيلي .

وإذا كان هناك قدر مشترك بين اللغة والفقه الإسلامى والقانون الدولى حول تعريف الأسير ، فإن هناك تفريعات أخرى تلقى الضوء على هذا التعريف من وجهة النظر الفقهية الإسلامية .

من الأسير ؟

إذا استعرضنا صور الأسر فى التاريخ الإسلامى ، فإننا نجد أنه ليس الأسير فقط هو الذى يقع فى يد عدوه أثناء الحرب أو بعدها ، وإنما يمكن أن يصدق وصف الأسير على بعض الأشخاص الذين التقى بهم فريق من المسلمين فى ظروف خاصة دون أن تكون هناك « حرب معلنة » بين الفريقين بمدلول الحرب الذى يبناه فى الباب التمهيدي .

ويبرز لذلك أن الدعوة حين ظهرت فى الجزيرة العربية فآمن بها فريق وكفر بها فريق آخر اتضح اتجاه كل من الفريقين ، ولم يأل فريق الكافرين جهداً فى النيل من الإسلام وإلحاق الضرر بالمسلمين ، ومن ثم فقد كانت هناك بذور للحرب منذ تميز الفريقين ، وهذا هو الذى دعا فقهاء المسلمين بعد ذلك إلى تقسيم العالم إلى دارين : دار الحرب ، ودار الإسلام ، ومنهم من زاد داراً ثالثة هى « دار العهد »^(١٣) .

ولقد ذكر ابن عبد البر فى مغازية خبر أول أسيرين فى الإسلام ، حيث روى أن رسول الله ﷺ قد بعث عبد الله بن جحش^(١٤) ومعه ثمانية من أصحابه إلى موضع يقال له : « نخلة »^(١٥) ، وصادفوا عيراً لقريش عليها عمرو بن الحضرمي وعثمان بن عبد الله بن المغيرة ، وأخوه نوفل بن عبد الله بن المغيرة المخزوميان ، والحكم بن كيسان ، فقتلوا عمرو بن الحضرمي ، وأفلت نوفل بن عبد الله . ثم قدموا بالغير والأسيرين على رسول الله ، وهى أول غنيمة فى الإسلام ، وعثمان بن المغيرة والحكم بن كيسان أول أسيرين ، وعمرو بن الحضرمي أول قتيل - فقبل رسول الله ﷺ الفداء من

(١٣) سبق بيان ذلك فى الباب التمهيدي .

(١٤) هو أحد السابقين إلى الإسلام . هاجر إلى الحبشة وفى هذه السرية سمى رسول الله « أمير المؤمنين » وهو أول من سُمي بها ، ووصفه بأنه أصبر المسلمين على الجوع والعطش . وقد استشهد بأحد فى شوال سنة ٣ هـ .
(١٥) بين مكة والطائف ، وكان ذلك فى رجب من السنة الأولى للهجرة بعد عودة الرسول من بدر الأولى .

الأسيرين^(١٦) ففي هذه الحادثة نجد أسيرين دون حرب - إلا الحرب المتوقعة دائماً من الكفار - ونجد أن الرسول ﷺ قد أجرى حكماً من الأحكام التي نظمت فيما بعد حول الأسرى وهو الفداء ، وذلك يلقي الضوء على بعض التصور الإسلامي لمداول الأسير ، كما يوضح حكماً من أحكام الأسرى التي استنبطها فقهاء المسلمين .

لكن الأسرى الذين كانوا نواة لتكوين الأحكام المتعلقة بالأسير في الفقه الإسلامي كانوا هم أسرى بدر ؛ لأنهم أسروا في الحرب بعدد لم يألّفه المسلمون . فقد قال ابن دهب^(١٧) ، وابن القاسم^(١٨) عن مالك^(١٩) : كان عدة من قتل أربعة وأربعين رجلاً ، ومثلهم أسرى .

ولقد ثار حولهم جدل الصحابة ، ونزل فيهم قرآن ، وهو إن كان يحمل عتاباً للرسول وأصحابه في رأى البعض - كما سنبين فيما بعد - إلا أن الفقهاء وقد رأوا الرسول ﷺ يقتل بعض الأسرى ويمنّ على بعضهم الآخر ، ويقبل الفداء من فريق ثالث ... قد جعلوا ذلك أساساً لاستنباط الأحكام المتعلقة بالأسرى ، والتي سنعرض لها في موضعها من هذه الرسالة بإذن الله .

وقد قال أبو عمر بن العلاء : إن القتلى كانوا سبعين والأسرى كذلك ، وكذلك قال ابن عباس وابن المسيب^(٢٠) ، ويشهد له قوله تعالى :

﴿ أَوَلَمْ أَصْـبِـتْكُمْ مِّصْـبِيَّةً قَدْ أَصْـبِـتُمْ مِثْلَهَا قُلْتُمْ إِنَّ هَذَا^(٢١) ﴾

وأنشد أبو زيد الأنصاري لكعب بن مالك :

فأقام بالعطن المعطن منهم سبعون : عتبة منهم والأسود^(٢٢)

(١٦) الدرر في اختصار المغازي والسير . تحقيق د / شوقي ضيف ١٣٨٦ ، سيرة ابن هشام ج ٢ / ٦٠٤ ،

إمتاع الأسماع ج ١ / ٥٧ ، ٥٨ ، السيرة الحلبية ج ٢ ، ٢٧٧ ، جوامع السيرة لابن حزم / ١٠٥ .

(١٧) من أصحاب مالك جمع بين الفقه والحديث . له كتب منها الجامع والموطأ . توفي سنة ١٩٧ هـ .

(١٨) وهو صاحب المدونة ، وأخذ عنه سحنون ، وقد روى الموطأ أيضاً . توفي سنة ١٩١ هـ .

(١٩) مالك بن أنس عالم المدينة وإمام دار الهجرة . وتوفي لعشر خلون من ربيع الأول سنة ١٧٩ عن سبع وثمانين سنة .

(٢٠) سعيد بن المسيب جمع بين الحديث والفقه . ولد لسنتين مضتا من خلافة عمر . وتوفي بالمدينة سنة

٩٣ هـ على الأرجح .

(٢١) سورة آل عمران آية ١٦٥ .

(٢٢) أحكام القرآن لابن العربي . القسم الثاني / ٨٨١ .

ويرى ابن تيمية أن الأسر قد يكون بغير قتال مثل أن تلقى السفينة شخصا من الكفار إلى ساحل من بلاد المسلمين أو يضل أحدهم الطريق أو يؤخذ بحيلة^(٢٣) .

وهذا بالطبع إذا كان بيننا وبين هؤلاء الكفار حرب متوقعة ؛ لأنه حينئذ يجوز سبى الحربى سواء وجدناه بدارنا بغير أمان أو شبه أمان ، أم وجدناه بدار الحرب ، وسواء أكان بالقلبة أو بأى وجه كان ، أما دار الكفر - إذا لم تكن دار حرب - فلا يجوز أخذ المال منها ولا السبى ، لأنها ليست دار إباحة ، ولأن الأصل فى بنى الإنسان الحرية^(٢٤) . كما أنه لا يجوز أسر الحربى إذا أخذ الأمان من المسلمين ، ولو أحاط المسلمون بحصن من حصون أهل الحرب ، فأشرف منهم أربعة نفر فقالوا : آمِنونا على أن نخرج إليكم فآمنوهم ، فخرج منهم عشرون رجلا معا ، فإن عُرِف الأربعة بأعيانهم كانوا آمنين ، ومن سواهم فبئس للمسلمين^(٢٥) فإن لم يُعرفوا أو ادَّعى كل واحد أنه من الأربعة فهم جميعا فبئس ؛ لأنهم أخذوا فى منعة أهل الحرب ، ومن كان فى منعة أهل الحرب فهو مباح الأخذ^(٢٦) .

وقد يكون الأمان بدعوى الحربى نفسه ، وإن نازعه المسلم فى هذه الدعوى^(٢٧) ، فلو قال المسلم : أخذته أسيرا ، وقال الحربى : جئت مستأمنا فالقول قول الحربى ما لم يأت مكتوفا أو مفلولا أو فى عنقه جبل مثلا أو شهد على أسره جماعة من المسلمين^(٢٨) : لأنه جاء مجيء المستأمنين والظاهر شاهد له ، فإنه غير مقهور حين

(٢٣) السياسة الشرعية فى إصلاح الراعى والرعية . تحقيق وتعليق . محمد إبراهيم البنا ، محمد أحمد عاشور ص ١٢٤ .

(٢٤) التاج المذهب . لأحمد ابن القاسم الصنعانى ج ٤ . كتاب السير ص ٤٥٩ .

(٢٥) شرح السير الكبير للشيبانى ج ٢ / ٤٠٩ .

(٢٦) ص ٤١١ من المرجع السابق .

(٢٧) لما أتى بالهرمزان إلى عمر رضى الله عنه قال له : تكلم . قال : أتكلم بكلام حى أم بكلام ميت ؟ قال : كلام حى . فقال : كنا نحن وأنتم فى الجاهلية ، لم يكن لنا ولا لكم دين : فكنا نعدكم معشر العرب بمنزلة الكلاب . فإذا أعزكم الله بالدين وبعث رسوله منكم لم نطعمكم . فقال عمر : أقول هذا وأنت أسير فى أيدينا ؟ اقتلوه . فقال : أفيما علمكم نبيكم أن تؤمنوا أسيرا ثم تقتلوه ؟ فقال : متى أمنتك ؟ فقال : قلت لى : تكلم بكلام حى ، والغائث على نفسه لا يكون حيا . فقال عمر : قاتله الله . أخذ الأمان ولم أفطن له (شرح السير الكبير ج ١ / ٢٦٤) .

(٢٨) السير الكبير ج ٢ / ٥٥٢ .

جاء معه لأن الواحد ينتصف من الواحد . ألا ترى لو أنه جاء هكذا كان آمنا ؟
فكذلك إذا جاء مع مسلم .

ولأن الأمان هو الأصل ، والأسر طارئ عليه ، والحكم يبنى على الأصل مالم توجد قرينة ، والقرينة هنا هي الغل الذى فى عنقه ، أو القيد الذى فى رجله ، أو شهادة الشهود عليه ، فإذا لم تتوفر إحدى هذه القرائن على أسره فهو مستأمن استصحابا للأصل^(٢٩) .

ولقد أطلق الرسول ﷺ كلمة « الأسير » على المحبوس فى دين ، فكما روى أبو داود وابن ماجه^(٣٠) عن الهرماس بن حبيب عن أبيه قال : أتيت النبی ﷺ بغريم لى فقال : الزمه ، ثم قال : ياأخا بنى تميم . ماتريد أن تفعل بأسيرك ؟

وفى رواية بن ماجه ثم مربى فى آخر النهار فقال : ما فعل أسيرك ياأخا بنى تميم ؟ وقد يتسع مدلول كلمة « أسير » كذلك لمن لم يقع فى الأسر ، ولكنه خشى القتل فى الحرب فاحتذى بواحد من المسلمين ، وهذه الحالة سنعرفها فيما بعد باسم « الاستئثار » وهو أن يستسلم المحارب ويسلم نفسه لعدوه أسيرا .

فلقد احتذى أمية بن خلف بعبد الرحمن بن عوف^(٣١) فى غزوة بدر ، وكان مع عبد الرحمن أدرار فرماها ، وقبل حماية أمية ، ولكن بلالا أصر على قتله ، لأنه لقي العذاب على يديه حين أسلم . فكان عبد الرحمن يقول : يرحم الله بلالا ذهبت أدراعى وفجعنى بأسيرى^(٣٢) . فهنا نجد ابن عوف قد سمى أمية « أسيرا » مع أنه لم يؤسر وإنما احتذى به أو استأسر وكان مضمون الحماية لدى العرب أن يحمى الإنسان

(٢٩) أنظر مبحث الاستصحاب فى : أصول الفقه الإسلامى . محمد سلام مذكور . ط . أولى سنة ١٩٧٦ ص ١٨٣ ، علم أصول الفقه للشيخ عبد الوهاب خلاف . ط . سادسة سنة ١٩٥٤ ص ١٠٠ ، أصول التشريع الإسلامى للشيخ على حسب الله . ط . ثالثة سنة ١٩٦٤ ص ١٦٨ .

(٣٠) هو ابن عبد الله بن يزيد القزوينى . وكان أحد الأئمة فى الحديث . توفى سنة ٢٧٥ هـ .

(٣١) صحابى من أكابر الصحابة ، وهو أحد العشرة المبشرين بالجنة ، ومن أغنياء المسلمين . توفى سنة

٢٢ هـ .

(٣٢) السيرة الحلبيّة (إنسان العيون فى سيرة الأمين المأمون) لعلى بن برهان الدين الحلبي الشافعى . ط .

الحلبى سنة ١٢٤٩ هـ ح ١ / ٥٥٣ .

غيره مما يحمى منه نفسه ، وأن يدافع عنه حتى يستقل بنفسه ويتحصن بمأمنه ، وكان ذلك بدافع من الشهامة والنجدة بغض النظر عن اختلاف العقيدة بين المحتمى والمحتمى به ، ولم تكن قد وضعت بعد أحكام للأسرى فى الحروب الإسلامية .

ومن هذا يبين أن تعريف الأسير لا ينحصر فيمن اشترك فى الحرب ثم وقع فى قبضة عدوه خلال هذه الحرب أو بعدها ، ولكنه يتسع أيضا للطوائف الآتية :

١ - أهل الحرب وإن لم يوجدوا فى ميدان القتال ، وإن أخذوا وهم غارون ولييسوا على أهبة القتال .

٢ - التجار وأهل الصناعات والمسافرون الذين خرجوا من دار الحرب فوصلوا ضالين إلى دار الإسلام ، وعن ابن لهيعة عن يحيى بن سعيد أنه قال : إن من أخذه المسلمون فزعم أنه جاء للتجارة ، أو مستأمنًا بعدما أخذ فلا أمان له ، ويرى مالك أن أمره موكل إلى الإمام^(٣٣) .

٣ - اللاجئ من أهل الحرب إلى أحد المسلمين أثناء القتال أو بعد انتهائه ، أما من كان منهم رذاءً - أى معاونًا فى الحرب - وليس محاربًا - فتجرى عليهم أحكام قطاع الطريق ، وإذا تابوا من جرائمهم بعد القدرة عليهم سقطت عنهم المآثم دون المظالم ، فيؤخذون بما وجب عليهم من الحدود والحقوق .

وعند الماوردى : من كان منهم مهيأ أو مكترى لم يباشر قتلا ولا جرحا ، ولا أخذ مالا .. عزز وزجر وجاز حبسه ، ولا يجاوز به ذلك إلى قطع ولاقتل ، وجوز أبو حنيفة ذلك فيه إلحاقا بحكم المباشرين معه^(٣٤) .

وقد توجد طوائف أخرى ينتظمها تعريف « الأسرى » ويجرى عليها الأسر وتتضح من استعراض الغزوات والفتوحات الإسلامية^(٣٥) .

(٣٣) المدونة الكبرى لمالك بن أنس برواية سحنون بن سعيد التنوخى . المجلد الثانى ج ٢ / ١١ .

(٣٤) الأحكام السلطانية للماوردى ص ٥٦ ، بدائع الصنائع ج ٩ / ٤٣٠٨ .

(٣٥) الغزوات هى الوقائع التى اشترك فيها الرسول وغزا بنفسه ، وقد بلغت سبعا وعشرين (أنظر السيرة الحلبية ج ١ / ٥٠٩) .

طوائف الأسرى فى المذاهب الفقهية المختلفة :

- يجرى الأسرى فى القتال - عند الحنفية - على الطوائف الآتية :-
- إذا فتح الإمام بلدة عنوة أى قهرا ، فأسلم أهلها ، فقد تعين الأسر عليهم . وإسلامهم لا يمنع استرقاقهم ، ما لم يكن هذا الإسلام قبل الأخذ^(٣٦) وأرى أن إسلام أهل هذه البلدة يمنع أسرهم ، ومن باب أولى يمنع استرقاقهم ، إذ الأصل فى الإنسان الحرية ، والحكم يبنى على الأصل كما ذكر الأصوليون ، وكما بين فى السطور السابقة ، يضاف إلى ذلك أنهم قد اعتصموا بالإسلام من وقوع المكروه ، فيجب أن يشعروا أن الإسلام يعصمهم مما يكرهون ، وصدق إسلامهم موكل إلى ربهم لأن المسلمين لم يؤمروا بشق قلوب الداخلين إلى الإسلام .
- الحربى إذا دخل دار الإسلام بغير أمان^(٣٧) ، ولا يختص به الأخذ عند أبى حنيفة وعند أبى يوسف^(٣٨) ومحمد^(٣٩) يكون للأخذ خاصة . ووجه قول أبى حنيفة أنه وجد سبب ثبوت الملك لعامة المسلمين فى محل قابل للملك وهو المباح فيصير ملكا لكل ، ووجه قول صاحبين أن سبب الملك وجد من الأخذ خاصة فيختص بملكه كما إذا دخلت طائفة من أهل الحرب دار الإسلام ، فاستقبلتها سرية من أهل الإسلام فأخذتها أنهم يختصون بملكها^(٤٠) . أما إذا أعطى المحارب الأمان ، فإنه لا يكون أسيرا ، بل يعتبر أهل ذمة . وقد اعتبر عمر رضى الله عنه أن من الأمان أن يقول « لاتخف » ، وقد بلغه أن بعض المجاهدين قال لمقاتل من الفرس « لاتخف » ثم قتله ، فكتب إلى قائد الجيش : (إنه بلغنى أن رجالا منكم يطلبون العليج^(٤١) حتى إذا اشتد فى الجبل وامتنع ، فيقولون له : « لاتخف » فإذا

(٣٦) الدر المختار تنوير الأبصار للحصكفى (توفى سنة ١٠٨٨) مطبوع على هامش رد المختار على الدر المختار ج ٣ / ٢٣٥ وما بعدها .

(٣٧) بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ / ١١٧ - ١١٨ .

(٣٨) هو القاضى أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم ، ولد سنة ١١٣ هـ بالكوفة ، ثم اشتغل بالقضاء من سنة ١٦٦ هـ ، كما استفاد مذهبه من توليه القضاء . ومن أشهر كتبه : كتاب الخراج . وقد توفى سنة ١٨٢ هـ .

(٣٩) محمد بن الحسن الشيبانى . ولد سنة ١٣٢ هـ بواسط فى الشام ، ومن أشهر كتبه : المبسوط ، والجامع الصغير ، والسير الصغير ، والسير الكبير ، والجامع الكبير ، وتعتبر أصول المذهب ، وقد أخذ عنه الشافعى (الطبقات الكبرى لأبن سعد ج ٣ . القسم الثانى / ٧٨ . توفى بالرى ١٨٩ .

(٤٠) البدائع ج ٩ . مطبعة الإمام / ٤٣٤٢ .

(٤١) أى الرجل الفارسى أو الرومى .

أدركوه قتلوه ، وإنى والذى نفسى بيده لا يبلغنى أن أحداً فعل ذلك إلا قطعت عنقه^(٤٢) .

واختلف فى الحربى الذى دخل دار الإسلام فأسلم قبل أن يؤخذ ، ثم أخذه واحد من المسلمين : هل يجرى عليه الأسر أم لا ؟

فعند أبى حنيفة يكون فيثا لجماعة المسلمين ، وعند أبى يوسف ومحمد يكون حراً لا سبيل لأحد عليه^(٤٣) ووجه قول أبى حنيفة أنه لما دخل دار الإسلام فقد انعقد سبب الملك فيه لوقوعه فى يد أهل الدار ، فاعتراض الإسلام بعد انعقاد سبب الملك لا يمنع الملك .

وعند صاحبين أن سبب الملك هو الأخذ حقيقة فكان حراً قبله ، حيث وجد الإسلام قبل وجود سبب الملك فيه فيمنع ثبوت الملك^(٤٤) .

ورأى صاحبين - فيما أرى - أولى بالاعتبار ، لأن دخوله دار الإسلام يعد هجرة إليها من دار الكفر ، وإسلامه يعدّ انتماء إلى جماعة المسلمين وتأكيدها لحريته التى هى الأصل .

— الكفار الذين يحاربون وقد رقصوا الإسلام بعد دعوتهم إليه ، والأسر حينئذ يجرى على كل من وقع فى يد المسلمين من ذكر . صبيبا كان أم شاباً أو شيخاً ، وكذلك المرأة والرهبان إلا من ترك فى دار الحرب منهم لعدم المضرة من تركهم ، فإنهم يكونون أحراراً^(٤٥) .

وعند المالكية :

أن كل من لا يقتل يجوز أسره إلا الراهب والراهبة إذا لم يكن لهما رأى فى الحرب ، أما غير الراهب والراهبة من المعتوه والشيخ الفانى والزمن والأعمى ، فإنهم وإن حرّم قتلهم يجوز أسرهم^(٤٦) .

(٤٢) انظر : العلاقات الدولية فى الإسلام . للشيخ محمد أبو زهرة / ١٣٣ - ١١٤ .

(٤٣) بدائع الصنائع ج ٧ / ١٠٥ .

(٤٤) بدائع . مطبعة الإمام ج ٩ / ٤٣٤٣ .

(٤٥) فتح القدير ج ٤ / ٢٨٤ ، البدائع ج ٧ / ١٠٠ - ١٠٢ ، ابن عابدين ج ٢ / ٢٢٩ .

(٤٦) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٤ / ٣٠٤ . مطبوع على هامى الجليل للخطاب ج ٣ / ٢٨٦ .

وقد نهى عن قتل الرهبان لاعتزال أهل دينهم وتباعدهم عن محاربة المسلمين
لأفضل ترهبهم ، والراهبة فى عدم القتل أولى من الراهب ، لأن المرأة لا تقتل سواء
اعتبر ترهبها أم ألغى .

وأما غير الراهب والراهبة كالشيخ الفانى والزمن والأعمى فإنهم فى أهل دينهم
كالمستضعفين فلا يقتلون ولكن يؤسرون ، وهو قول ابن القاسم وابن الماجشون وابن
وهب وابن حبيب وحكاه اللخمي عن مالك قائلا : وهو الأحسن^(٤٧) .

وعند الحنابلة :

ويقسم الحنابلة الأسرى من أهل الحرب على ثلاثة أضرب : -
(أ) النساء والصبيان .

(ب) الرجال من أهل الكتاب والمجوس الذين يقرون بالجزية .

(ج) الرجال من عبدة الأوثان وغيرهم ممن لا يقرون بالجزية .

وهؤلاء يؤسرون أو لا ، ثم يجرى على بعضهم الاسترقاق ، وعلى بعضهم الآخر
المن أو الفداء أو القتل^(٤٨) على تفصيل نرجو أن نبينه فى موضعه .

أما الشافعية :

فقد حصروا من يجرى عليهم الأسرى فى نساء المشركين و رايهم ، والبغاة
والمرتدين بشرط استتابتهم^(٤٩) ، لأن المرتدين إذا أخذ منهم أسرى ، تيب ، فإن تاب
وإلا قتل^(٥٠) .

عند الظاهرية :

ويرى الظاهرية أن الأسرى يجرى على أهل كتاب خاصة ، والرجال والنساء
سواء ، مقاتل أو غير مقاتل أو تاجر أو أجير أو شيخ كبير كان ذا رأى أو لم يكن . أو

(٤٧) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير . عيسى البابى الحلبي ج ٢ / ١٧٧ .

(٤٨) المفتى لأبن قدامة على مختصر الخرقى ج ١٠ / ٤٠٠ - ٤٠٢ .

(٤٩) المذهب للشيرازى (ط . مصطفى البابى الحلبي سنة ١٢٤٢ هـ) ج ٢ / ٢٣١ - ٢٣٥ .

(٥٠) المرجع السابق ج ٢ / ٢٢٤ .

فلاح أو أسقف أو قسيس أو راهب ، ولا يجرى الأسر على الكفار والمرتدين سواء أكانوا من مشركى العرب أم من مشركى غيرهم ، لأنه لا يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف^(٥١) .

وعند الزيدية^(٥٢) :

يجوز سبى النساء والصبيان والمجانين من مشركى العرب ، ويقاس على الصبيان الشيخ الفانى والأعمى ونحوهما ، كما يجوز سبى المعجمى سواء أكان وثنيا أم كتابيا . ويرى نحو ذلك الإمامية^(٥٣) والإباضية^(٥٤) . وإذا أردنا بعد هذا العرض أن نخرج بتعريف جامع للأسير فإنه يمكننا أن نقول :

تعريف الأسير :

إنه من يقع فى يد قوم بينهم وبين قومه عداوة يتوقع منها قيام الحرب المسلحة ، ويشترط فى هذا الأسير انتماءؤه إلى أعداء آسرية ، وقد يكون هو من المحاربين ، وقد لا يكون كذلك . وهذا التعريف يسمح بدخول أصناف كثيرة فيه ، وذلك لتعدد الطوائف التى يمكن أن يجرى عليها الأسر ، ولتغير الظروف التى يقع فيها الأفراد فى الأسر ، فيدخلون فى عداد الأسرى ، ولم يكونوا منهم .

فإن المسلمين قبيل غزوة بدر ، وقد تاهبت كل من الطائفتين للقاء الأخرى ، كانوا يأسرون من يجدونه من قریش قبيل المعركة ، وكان ذلك بمثابة « تطهير الميدان » والاستعداد للمعركة ، فلقد بعث النبى ﷺ على بن أبى طالب والزيير بن العوام وسعد بن أبى وقاص فى نفر من أصحابه إلى ماء بدر يلتمسون الخبر له ،

(٥١) انظر المحلى لأبن حزم ج ٧ / ٣٠٩ ، ٣١١ ، ٣٤٥ .

(٥٢) انظر شرح الأزهار (لأبى الحسن عبد الله بن مفتاح . نوفى سنة ٨٧٧ هـ) ج ٤ / ٤٠٨ ، ٥٤٢ ، ٥٥٦ ،

٥٧١ .

(٥٣) انظر : شرائع الإسلام ج ١ / ١٥٧ وما بعدها ، ج ٢ / ٢٥٩ وما بعدها .

(٥٤) شرح النيل ج ٧ / ٤٢٦ ، ٤٢٧ (لمحمد بن يوسف أطفيش . توفى سنة ١٣٣٢ هجرية . والإباضية : فرقة من فرق الخوارج ، وهم أتباع عبد الله بن إباض ، وهم أكثر الخوارج اعتدالا ، وأقربهم إلى الجماعة الإسلامية تفكيراً) انظر الإمام زيد / ١٣٢ - للشيخ محمد أبو زهرة) .

فأصابوا راوية^(٥٥) لقريش فيها أسلم غلام بنى الحجاج ، وعريض أبو يسار غلام بنى العاص بن سعيد ، فأتوا بهما فسألوهما ورسول الله قائم يصلى ، فقالا : نحن سقاة قريش بعثونا نسقيهم من الماء ، فكره القوم خبرهما ، ورجوا أن يكونا لأبى سفيان ، فضربوهما ، فلما أذلقوهما - أى بالغوا فى ضربهما قالا نحن لأبى سفيان فتركوهما ، فلما فرغ الرسول من صلاته قال : إذا صدقاكم ضربتموهما ، وإذا كذباكم تركتموهما ؟ ! صدقا والله إنهما لقريش^(٥٦) .

ولكن الأسير إذا وقع على أية حال فى الأسر ، فإن له أحكاما فى الفقه الإسلامى يتحدد فى ضوءها مصيره ، وتقرر فيها حقوقه وواجباته مما سنعرض لها فى غير هذا الموضع .

(٥٥) الراوية : الإبل التى يستقى عليها الماء .

(٥٦) سيرة ابن هشام (الإمام أبو محمد عبد الملك بن هشام المعافى) . ط . ثانية ١٣٧٥ / ١٩٥٥ . ط . مصطفى

البسابي الحلبي ج ٢ / ٦١٧ .

المبحث الثالث الأسرى فى القانون الدولى

تمهيد :

تبرز قضية الأسرى من بين قضايا الحرب فى نطاق القانون الدولى وتستولى هذه القضية على اهتمام الفقهاء القانونيين حتى لتكاد تشكل الجزء الأكبر من الآثار التى تخلفها الحروب .

ذلك لأن قضية الأسرى هى قضية الإنسان : حقوقه ، وحرية ، ومصيره كله ، وستظل كذلك طالما كانت هناك حروب على الأرض ، وتكاد تكون ظاهرة الأسر نتيجة حتمية لكل الحروب .

ومن هنا كان التصدى لدراسة الوضع القانونى لأسرى الحروب ومحاولة البحث عن حلول جذرية لهذه المشكلة من أهم الدراسات الفقهية القانونية المتعلقة بموضوع القتال .

ولقد أبرزت الحروب ذات النطاق الواسع - سواء أكان ذلك على مستوى المنازعات على الحدود المشتركة أم كان على مستوى المشكلات الدولية - أن قضية الأسرى هى الجانب الحيوى الذى تعقد حوله المؤتمرات وتثور من أجله المناقشات .

وليس أدل على ذلك فى العصر الحديث من قيام الجدل والمناقشات على نطاق واسع حول ٩٣ ألف أسير باكستانى أسرته القوات الهندية فى حربها مع باكستان .

وكذلك ثار جدل طويل حول الأسرى الذين وقعوا فى قبضة مصر وسوريا عقب حرب العاشر من رمضان (أكتوبر سنة ١٩٧٣) ، وكان هذا الجدل أساسا لوضع بنود الفصل بين القوات المتحاربة .

ومن ثم فإننا فى هذا المبحث يهنا ان نوضح وضع الأسرى فى القانون الدولى ، لا من حيث حقوقهم وواجباتهم ، فذلك موضعه من الرسالة ، وإنما من حيث تطور المشكلة تاريخيا ، ووضعها قانونيا .

ونقسم هذا المبحث إلى المطالب الآتية :

المطلب الأول :

الأسرى قديما (قبل الإسلام)

كان الأسرى قديما يذبحون أو يقدمون قرابين للآلهة ، ثم رأى بعد ذلك الانتفاع بهم ، فحل الاسترقاق محل القتل ، وصار الأسرى يستعبدون ويتخذون للبيع والشراء ومن أمثلة الأمم التى عاملت الأسرى بقسوة لاهوادة فيها الفرس والإغريق ، فقد كانوا ينكلون بأسراهم ويعرضونهم للتعذيب والصلب والقتل^(٥٧) .

ولقد جات مدونة « جوستينان » لتنظم العلاقة بين الأب الأسير وأولاده الطلقاء فتقول :

إذا وقع الأب أسيرا فى يد الأعداء ، فلاشك فى أنه صار مسترقا لهم ، ومع ذلك فإن حالة أولاده تبقى موقوفة ، إذ المقرر أن الذين أخذهم الأعداء أسارى تبقى لهم جميع حقوقهم السابقة يباشرونها متى رجعوا من الأسر ، فيكون مما يعود أيضا إلى الأسير الراجع حق ولايته على أولاده . وفى حالة موت الأب عند الأعداء يعتبر ابنه مستقلا^(٥٨) من تاريخ وقوع الأب فى الأسر .

وإذا كان الابن نفسه هو الذى يأسره الأعداء فإن السلطة الأبوية عليه تظل موقوفة^(٥٩) .

(٥٧) انظر : د / أبو هيف / ٦١٨ ، ٨٦٤ ، عميد / محمد سعد الدين زكى . الحرب والسلام / ٢٠٥ ، عبد العزير عل جميع وزميلييه . قانون الحرب / ٢٠٨ ، د / عبد المنعم البدرأوى . القانون الرومانى / ٦٦ .
(٥٨) قسم القانون الرومانى الأشخاص إلى : مستقلين بأنفسهم (Sui Juris) وهم الذين يلون أمورهم بأنفسهم ، وخاضعين لسلطة الغير (aliene Juris) كالأرقاء والقاصرين (انظر : حقوق الرومان . توفيق السويد ج ١ / ٩١) .

(٥٩) مدونة جوستينان فى الفقه الرومانى . ترجمة عبد العزيز فهمى ص ١١ .

ولقد أتى لفظ « الأرقاء » من أنّ عادة أمراء الجيوش قد جرت بعدم قتل الأسرى بل يبيعهم وكان كل ما يكسبه الأسير ملكا لسيده ، وقد أشارت اتفاقية جنيف سنة ١٩٤٩ مادة ٤ / إلى هذه المعاملة^(٦٠) ، ولقد منح القانون الرومانى للمالك الحق فى إماتة عبده أو استحياائه ، وكثر الرقيق فى عهدهم حتى ذكر بعض مؤرخيهم أن الأرقاء فى الممالك الرومانية يبلغون ثلاثة أمثال الأحرار^(٦١) .

يقول الأستاذ العقاد : (إن الأسرى من أبناء الأمم المغلوبة كانوا ينقلون بالألوف وعشرات الألوف من بلادهم إلى بلاد الأمم الغالبة أو مستعمراتها وتوابعها حيث يعيشون هناك فى المعتقلات عيشة الأرقاء السجناء^(٦٢) .

فإذا جئنا إلى الشريعة اليهودية وجدناها لاتدعو إلى قتل الأسرى فحسب ، بل قتل الحيوانات والنساء والأطفال (حين تقرب من مدينة لكى تحاربها ... استدعها للصلح ، فإن أجابتك فكل الشعب والمولود فيها يكون لك للتسخير ويستعبد لك .. وأما مدن هؤلاء الشعوب التى يعطيك الرب إلهك نصيبا منها ، فلا تستبق منها نسمة بل تحرمها تحريما^(٦٣) أى تقتلها قتل^(٦٤) .

ثم خطت البشرية خطوة أخرى حيث بدأ فى الإمكان اقتداء الأسير بمقابل فدية من المال ، وقد كان من بين الأسباب التى أدت إلى قبول اقتداء الأسير بدلا من استرقاقه بدء زوال نظام العبودية فى أوروبا بحيث أصبح من المألوف أن يصبح اقتداء الأسير قاعدة ، إلا أن الفدية كانت تدفع إلى الشخص الذى أخذ الأسير وليس للدولة^(٦٥) .

(٦٠) شريعة الله وشريعة الإنسان . للمستشار على منصور / ٦١ .

(٦١) فجر الإسلام . أحمد أمين / ٨٨ .

(٦٢) الفلسفة القرآنية . كتاب الهلال . مايو سنة ١٠٣ / ٦٢ .

(٦٣) سفر التثنية . إصحاح ٢٠ .

(٦٤) لم نشر إلى الأسرى فى المسيحية ، لأن الحرب نشأت لدى المسيحيين متأثرة بالسياسة لا بالدين - كما أشرنا - ومن ثم فلم تكن هناك قواعد خاصة بالأسرى .

(٦٥) د / محمود سامى جنيته . بحوث فى قانون الحرب والحياد / ٢٩٦ .

المطلب الثاني

تطور الوضع القانوني للأسرى :

كانت طريقة الفداء يحوطها شيء من الغموض التي ليس لها ضابط أو حدود ، ثم بدأت الدول تبرم الاتفاقيات فيما بينها لتنظيم طريقة الفداء ، وتحديد المبالغ التي تدفع لافداء الأسرى .

ولعل من أوضح الصور التنظيمية لفداء الأسرى ما كان بين العرب والروم فى العصر العباسى ، وهو يدخل أيضا فى ظل النظام الدولى ، فلم يكن الخليفة العباسى الواثق (٢٣١ هـ - ٨٤٢ م) يستطيع الاستمرار فى حرب الروم كما لم يكن الروم يتمنون الحرب ، فاتفق الطرفان على تبادل الأسرى ، وقرر الخليفة الواثق فداء أسرى المسلمين ، وكان يبلغ عددهم ٣٠٠ رجلا و ٥٠٠ امرأة وولدا ، ولقد كادت مفاوضات الفداء تفشل لرفض الروم فداء المعجزة من النساء والرجال والأطفال بمن فى أيديهم من الأسرى إلى أن اتفقوا على فداء رجل برجل ، وأمر الواثق بإخراج من كان فى بلاطه من النساء الروميات ليسلمهن جميعا إلى الروم نظير فداء المسلمين^(٦٦) .

وكان من أشهر المراسلات الدبلوماسية فى شأن تبادل الأسرى مع الدول الإسلامية ما بعث به الإمبراطور « تيرفيل » إمبراطور بيزنطة سنة ٨٢٩ م إلى الخليفة المأمون يقول :^(٦٧) .

(وقد كتبت إليك داعيا إلى المسالمة ، راغبا فى فضيلة المهادنة لتضع أوزار الحرب عنا ، ويكون كل واحد لكل واحد وليا وحزبا ، مع اتصال المرافق والفسيح فى المتاجر ، وفك المستأسر وأمن الطرق ...) .

(٦٦) العرب والروم تأليف فازيليف . ترجمة د / محمد عبد الهادى شعير . دار الفكر .

(٦٧) انظر : د / عز الدين فودة . النظم الدبلوماسية . دار الفكر العربى سنة ١٩٦١ / ١٢٥ .

وقد رد المأمون بالموافقة على طلب الإمبراطور البيزنطى حتى تعود الحياة الطبيعية إلى مجراها بين البلدين .

ولم تظهر بعد ذلك اتفاقيات أو معاهدات دولية لتنظيم معاملة الأسرى إلا فى أواخر القرن الثامن عشر ، وبالتحديد فى سنة ١٨٧٥ بين بروسيا والولايات المتحدة ، ثم فى سنة ١٨٩٩ .. إلا أن الحرب العظمى أثبتت عدم كفاية هذه النصوص والاتفاقيات ، فوضعت الدول المجتمعة فى جنيف سنة ١٩٢٩ نص اتفاقية لتنظيم أمور أسرى الحرب ، وقد تم إدخال التعديلات عليها سنة ١٩٥٠ بعد أن وقعت عليها ٦١ دولة رادت إلى ٧٤ دولة سنة ١٩٥٩ ، ومنها الدول العربية وإسرائيل .^(٦٨)

ونخلص من ذلك إلى أن الوضع العام للأسير على مراحل التاريخ المختلفة قد مر بأدوار كثيرة : فبدأ بإباحة القتل والذبح ، ثم الاسترقاق والبيع ، ثم الفداء الذى مر هو الآخر بأدوار متطورة ، ونحن إذا ذكرنا فى دور منها تبادل الأسرى بين دول عربية وأخرى رومية ، فذلك أيضا فى ظل النظام الدولى العام .

ونكى 'موقف' الإسلامى - الفريد - من الأسرى له مجال آخر يأذن الله .

(٦٨) انظر : أسرى الحرب . د / ممدوح توفيق / ٩ - ١٦ ، د / محمود سامى جنيينة . قانون الحرب والحياد / ٢٧٦ ، ٢٧٨ ، د / عبد العزيز سرحان . القانون الدولى العام / ٤٦٤ .

المطلب الثالث

من ينطبق عليهم وصف الأسرى

لقد حددت المادة الرابعة من اتفاقية جنيف سنة ١٩٤٩ طوائف الأفراد الذين تنطبق عليهم صفات الأسرى ، وعلى الرغم أن الأصل فى الأسير أن يكون أحد أفراد القوة المسلحة لجيش العدو ، إلا أن هذه الاتفاقية قد نصت على طوائف من الأفراد المدنيين الذين يكتسبون هذه الصفة وفقا للقانون الدولى .

وبناء على ذلك ، فإنه يمكن إجمال مَنْ تنطبق عليهم صفة الأسرى فى الطوائف الآتية :^(٦٩)

١ - أفراد القوات المسلحة النظامية التابعة للدول المحاربة ، سواء فى ذلك قواتها البرية أم البحرية أم الجوية ، وهؤلاء الأفراد هم المسموح لهم بالقيام بأعمال القتال ، ومن ثم فهم أيضا الذين توجه ضدهم مباشرة أعمال الحرب على الرغم من أن الحروب العالمية قد أثبتت صعوبة التمييز بين المحاربين وغير المحاربين فى ميادين القتال ، وذلك لتجنيد الدول للرجال جميعا تجنيدا إجباريا ، وتكليف النساء بل والأطفال بالقيام بأعمال متصلة بالحرب كالاشتغال فى مصانع الذخيرة وأعمال التمريض ، فإذا أضفنا إلى هذا ما تسمح به قوانين الحرب من إلقاء القنابل على العدو ، وإذا أضفنا إلى هذا أيضا أن الحروب الحديثة لم يعد يقتصر فيها على أعمال القتال ، وأنها تشمل ضغطا اقتصاديا تشن حربه كل من الدولتين المتحاربتين فينال أثره جميع رعايا الدولة المقاتلتين

(٦٩) انظر تفصيل ذلك فى : أسرى الحرب . د / عبد الواحد الفار / ٧٠ وما بعدها ، أسرى الحرب د / مسعود توفيق / ١٩ وما بعدها ، قانون الحرب . عبد العزيز على جميع وزميليته / ٢١٠ ، قانون الحرب والحياد . د / محمود سامى جنيته / ٢٧٨ ، القانون الدولى . د / على صادق أبو هيف / ٦٨٤ ، الحرب والسلام . عميد / محمد سعد الدين زكى / ٢٠٩ .

وغير المقاتلين .. وجدنا أن فكرة التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين لم يعد في الإمكان الاحتفاظ بها أو العمل على مقتضاها^(٧٠) .

ويشترط لانطباق المركز القانوني لأسرى الحرب على أفراد القوات المسلحة ما يأتي :

- (أ) ضرورة ارتداء الزي العسكري أثناء الاشتباك .
- (ب) حمل الجندي المقاتل لبطاقته الشخصية الموضح بها اسمه ولقبه ورتبته وتاريخ ميلاده .
- (ج) عدم الخروج في ممارسة القتال على أحكام القانون الدولي بما يجعله مرتكباً لإحدى جرائم الحرب .

٢ - المدنيون المرافقون للقوات المسلحة للتموين أو المراسلة أو الترفيه ، وقد يلحق بهؤلاء أفراد الهيئة الطبية ورجال الدين إذا قاموا بأعمال حربية ، أو أعمال من شأنها استمرار عمليات القتال ضد الدولة المعادية .

ولقد تعرضت لائحة الحرب البرية لوضع هؤلاء الأفراد في حالة الأسر بقولها : إن ما يسرى على الأفراد المقاتلين يسرى على الأفراد غير المقاتلين إذا ما وقعوا تحت يد الأعداء^(٧١) .

وهذا الوضع القانوني يتمثل في اعتبار المدنيين الذين يصاحبون القوات المسلحة بتصريح منها أسرى حرب إذا وقعوا في يد الأعداء ؛ ولكن لا يعد أفراد الخدمات الطبية ورجال الدين أسرى ، وإن كانوا يتمتعون بامتيازاتهم وحصاناتهم كحد أدنى للرعاية المقررة لهم في اتفاقية جنيف سنة ٤٩ .

٣ - القائمون بأعمال تجارية تتصل بالقوات المقاتلة دون أن يعتبروا جزءاً منها كبائعي المأكولات ومتعهدي توريد الجيوش ومراسلي الصحف .

٤ - رئيس دولة العدو ووزرائها وكبار موظفيها الذين يتولون مهام رئيسية لها

(٧٠) قانون الحرب والحياة . د محمود سامي جنيبة ١٤٧ .

(٧١) المادة ٣ من لائحة الحرب البرية سنة ١٩٠٧ (نقلا عن : أسرى الحرب . د / عبد الواحد الفار / ٧٨) .

اتصال بالنشاط الحربى ، وذلك إذا عثر على أحدهم فى ميدان القتال أو فى دائرته^(٧٢) .

٥ - المتطوعون وأفراد المقاومة الشعبية ، وهؤلاء يؤدون أعمالا حربية إما فرادى أو فى جماعات ، وقد يحصلون على إذن بالقيام بأعمال القتال من الدولة التى يتبعونها ، وقد أثارت قضية حول : هل للوطنيين أو من يقومون بحرب العصابات حقوق المحاربين ويعاملون كأسرى حرب ؟

وقد قررت محكمة دولية أنه « كما أن الجاسوس يعمل وفقا للقانون الخاص بدولته وفى نفس الوقت هو مجرم حرب بالنسبة للعدو ، فكذلك محاربو العصابات فقد يؤدون أعظم خدمة لدولتهم .

وهناك رأى يقول إن الحرب مشروعة فقط للهيئة المحاربة فى الدولة ، وهذه الجماعة وحدها هى التى تستحق معاملة أسرى الحرب^(٧٣) .

ويشترط لانطباق وصف الأسرى على المتطوعين ، وتمتعهم بحقوق الأسرى إذا وقعوا فى يد الأعداء ما يأتى :^(٧٤) .

(أ) أن يعملوا تحت قيادة مسؤولة لضمان احترام قواعد الحرب وقوانينها .

(ب) أن تكون لهم علامة أو إشارة خاصة بحيث يمكن تمييزهم من بعد .

(ج) أن يحملوا أسلحتهم بشكل ظاهر .

ووفقا لهذا الشرط يستبعد من صفة المقاتلين القانونيين هؤلاء الذين يخفون أسلحتهم فى طيات ملابسهم^(٧٥) .

(٧٢) انظر : شريعة الله وشريعة الإنسان للمستشار على منصور / ٦٩ ، قانون الحرب عبد العزيز على جميع وزميلييه / ٢١٠ .

(٧٣) انظر : جرائم الحرب والعقاب عليها . د / عبد الحميد خميس / ١٦٤ .

(٧٤) انظر : د / على صادق أبو هيف . القانون الدولى / ٦٠٨ ، د / محمد حافظ غانم . مبادئ القانون الدولى العام (وينطبق تعريف المتطوعين على رجال حركة المقاومة السرية ورجال الميليشيا وكثائب التحرير) .

(٧٥) وتسرى هذه الشروط أيضا فى حالة قيام الشعب فى وجه العدو (La Leven en Mame) إذا حمل الشعب سلاحه دفاعا عن إقليمه ضد قوات غازية ، وتسرى على أفرادها صفة المحاربين كما قررت إتفاقية حييف سنة ٤٩ . مادة / ٤ ، ويلاحظ أن قيام الشعب فى وجه العدو وقد تحقق بالنسبة لمدن قناة السويس عقب إلغاء مصر لمعاهدة ٣٦ (انظر د / حافظ غانم ٧٣٢ ، د / محمود سامى جنينه . قانون الحرب والحياد / ٧٨

(ب) الوضع القانونى لرعايا العدو :

وإذا كانت الطوائف السابقة هى أبرز الطوائف التى ينطبق عليها وصف أسرى الحرب لأنها بشكل أو بآخر - اشتركت فى أعمال القتال أو ساعدت عليها ، أو وجدت فى ظروف معينة فى ميدان القتال .

فما شأن الرعايا يوجدون على أرض الدولة المعادية ، وقد نشبت الحرب وفاجأتهم فلم يشتركوا فيها ، ولم يغادروا أرض عدوهم ؟

كانت القاعدة الدولية تقتضى بالقبض عليهم وحجزهم كأسرى حرب ، ثم هذبت هذه القاعدة أخيراً بطردهم من الإقليم ، ولكن إذا خيف انضمامهم لجيوش الأعداء فى حالة إخراجهم وطردهم جاز استبقاؤهم على أن يوضعوا فى معتقلات معينة ، والمقصود بذلك الذكور منهم ، أما النساء والأطفال فقد جرت العادة على التبادل فيهم^(٧٦) ولقد تدخل القانون الدولى لحماية الرعايا ، فأبرمت اتفاقية فى جنيف فى ١٢ / ٨ / ٤٩ ، ونصت المادة ٤٢ من الاتفاقية على عدم اعتقال رعايا الأعداء أو تحديد إقامتهم إلا إذا كان أمن الدولة يقتضى ذلك .

ويجب الاعتراف للمعتقلين بأهليتهم المدنية الكاملة وبالحقوق التى تترتب على الاعتراف لهم بتلك الأهلية بالقدر الذى يتفق مع وجودهم فى حالة الاعتقال^(٧٧) .

ولقد فهم كذلك من أحكام اتفاقية جنيف سنة ١٩٤٩ المشار إليها أن رعايا العدو بحب أن يمكنوا من مبارحة إقليم الدولة متى أرادوا ذلك وقت إعلان الحرب أو أثناءها ، بشرط ألا يضر ذلك بمصالح الدولة .

كما أن لهؤلاء الرعايا أن يلتجئوا إلى محكمة أو هيئة إدارية مختصة للتظلم من الاعتقال أو تحديد الإقامة ، وتحتوى الاتفاقية التى أبرمت فى جنيف على نصوص تنسب كيفية معاملة المعتقلين أو المحددة إقامتهم^(٧٨) .

(٧٦) د / أبو هيف القانون الدولى العام / ٦٥٧ - ٦٦٥ ، الشريعة الإسلامية والقانون الدولى العام المستشار على مصور / ٣١١ .

(٧٧) مادة ٨٠ من الإتفاقية . أنظر : د / عبد العزيز سرحان . القانون الدولى العام / ٤٥٨ ، د / محمد حافظ ع / ٧٢٩

(٧٨) المواد من ٧٩ - ١٤٤ . أنظر / محمد حافظ عانم ٧٢٩ .

وفى حروب القرن التاسع عشر كانت الدول تكتفى بأن تتركهم أحراراً يغادرون الإقليم إذا شاءوا ، أو أن تطردهم منه إذا كان فى بقائهم خطر عليها ^(٧٩) .

أى أن هؤلاء الرعايا لا يجرى عليهم ما يجرى على الأسرى من أحكام ، ولا يصح إلزامهم بالاشتراك فى أعمال قتال ضد جيوش دولتهم ، وذلك لأن الدولة المحاربة ليست لها سيادة شخصية عليهم ^(٨٠) .

ولكن إذا أخذ هؤلاء الرعايا رهائن ، واقتضى الأمر ذلك ، فمن الضروري لأخذهم أن تعد كشوف بأسمائهم وعناوينهم ^(٨١) ، ولكن لا ينطبق عليهم وصف أسرى الحرب ، ولا يخضعون للأحكام التى تنظم معاملة الأسرى ، وإنما تنطبق عليهم قواعد معاملة المدنيين وقت الحرب . أما الممثلون الدبلوماسيون من رعايا الأعداء فقد جرى العرف الدولى على إحاطتهم بكل مظاهر العناية الواجبة نحوهم ، مع العمل على حمايتهم والمحافظة على أموالهم من الاعتداء والإبقاء على مختلف امتيازاتهم وحصاناتهم حتى يتم لهم مغادرة الإقليم .

ولكن يختلف الوضع بالنسبة للملحقين العسكريين للدول المتحاربة فقد يكون لطبيعة هؤلاء العسكرية ووضعهم الوظيفى أثر كبير على سير الحرب ، ومن ثم يجوز للدول المتحاربة أن تأسر مثل هؤلاء الملحقين ، وتسرى عليهم القواعد المنظمة لوضع أسرى الحرب بالنظر إلى طبيعتهم العسكرية من جهة ، ومن جهة أخرى قد يترتب على تركهم مغادرة إقليم الدولة ضرر كبير على مصالحها ، وتهديد مباشر لأمنها لما قد يحملونه من معلومات حربية وعسكرية يزودون بها قواتهم المتحاربة ^(٨٢) .

(٧٩) فى الحرب العالمية الأخيرة لحأت الحكومة المصرية إلى نظام الاعتقال فطبقته على الرعايا الإيطاليين الذين يحشى جانبهم ، وعلى الرعايا الألمان ، وذلك نتيجة لقطع العلاقات الدبلوماسية مع إيطاليا وألمانيا ، وعندما قامت مصر بحملتها فى فلسطين سنة ١٩٤٨ اعتقلت كثيراً من اليهود الموالين للصهيونية وظلوا فى الاعتقال طوال مدة الحملة ، ثم أطلق سراحهم بعد ذلك .

(٨٠) وإن كان ينسب إلى الألمان أنهم فى أثناء احتلالهم لفرنسا ، فى الحربين العالميتين الأخيرتين كانوا بلرمون الفرنسيين غير المحاربين بحفر الحادق وملء أكياس الرمل وغير ذلك من المساعدات العسكرية .

(٨١) جرائم الحرب والعقاب عليها . د / عبد الحميد خميس / ١٨٤ .

(٨٢) عندما احتلت إسرائيل القطاع العربى من مدينة القدس سنة ٦٧ قامت باعتقال جميع الممثلين الدبلوماسيين المنتمين للدول العربية ، والذين كانوا يمثلون بلادهم فى الأردن ، ولم تكتف باعتقالهم بل أساءت معاملتهم ، وأنكرت على العسكريين حق التمتع بمزايا وحصانات أسرى الحرب (أسرى الحرب فى نطاق القانون الدولى العام والشريعة من الإسلامية / ١٢٤ . د / عبد الواحد العار) .

ونخلص من ذلك إلى أن القانون الدولي وقد رسم معاملة خاصة لأسرى الحرب .
وحدد لهم حقوقا وألقى عليهم واجبات ، فإنه قد شرط شروطا معينة لمن ينطبق
عليهم صفات الأسرى ، وجعلهم من المحاربين ، أو ممن اشتركوا فى أعمال الحرب
بطريقة غير مباشرة . وإذا كان لهؤلاء الأسرى حقوق يتمتعون بها إذا وقعوا فى الأسر
فإنه يستبعد منهم تلك الطوائف التى تقوم بأعمال من شأنها خدمة الحرب ولكن
بطرق غير مشروعة ومن هذه الطوائف مثلا :

الجواسيس : ولاشك أن استطلاع أخبار العدو من ألزم الأمور للدول المتحاربة
ولكن إذا كانت الدولة تنظر إلى جواسيسها على أنهم يؤدون خدمة جليلة ، فإن
الدولة المعادية تنظر إليهم على أنهم يؤدون دورا يضر بهم ضررا بليغا لا يقل عن
الأعمال الحربية . إن لم يزد عليها وإذا كان الأمر كذلك فإنهم يلتزمون بما يتلزم به
المحاربون من قواعد الحرب وأصولها ، فإن حدث وضبط أحد العسكريين الأعداء وهو
يرتدى الملابس المدنية مثلا أو الملابس العسكرية الخاصة بعدوه ، فإنه يعد
جاسوسا ، ويفقد صفته كمقاتل ، ويحرم من الضمانات التى يقرها القانون الدولي
لأسرى الحرب . وتنص المادة ٣١ من لائحة الحرب البرية سنة ١٩٠٧ على أن
الجاسوس الذى يتمكن من اللحاق بجيشه ثم يقبض عليه بعد ذلك يؤخذ أسير حرب ،
ولا يجوز أن يتحمل مسؤولية أعمال الجاسوسية المنسوب إليه ارتكابها قبل وقوعه فى
الأسر^(٨٢) .

الجنود المرتزقة : وإذا لم يكن هناك ما يمنع أى دولة محاربة من قبول
متطوعين أجانب للانضمام إلى جيشها ، فإنه يبقى تحديد المسؤولية الشخصية لهؤلاء
الأجانب عند وقوعهم تحت يد العدو الذى يحاربونه .

ويتفق فقهاء القانون الدولي على منع الدول المحايدة من تقديم أى مساعدة
عسكرية لأحد أطراف النزاع ومن هذه المساعدات تقديم الجنود المحاربين ، وإذا
كان ذلك ينطبق على الدول المحايدة ، فإنه من باب أولى - ينطبق على الجنود
المرتزقة الذين يسعون وراء النفع المادى ، ويتخذون مهنة القتال وسيلة للتكسب

(٨٢) انظر : أسرى الحرب . د / عبد الواحد الفار / ١٥٤ .

والحصول على المال ، وهؤلاء أيضا لا يتمتعون بحقوق الأسرى إذا وقعوا في قضة العدو^(٨٤) .

ويلاحظ من هذا العرض أن القانون الدولي قد وضع حدودا خاصة لاسرى الحرب ، وأنه طبق هذه الحدود على الأفراد الذين يتصلون بأعمال الحرب بطرق مشروعة يقرها عرف القانون الدولي .

وكان نتيجة لذلك أنه لم يعتبر كل المحاربين أسرى حرب إذا وقعوا في يد عدوهم ، كما أنه لم يستثن كل المدنيين من حالة الأسر ومن انطباق صفات الأسرى عليهم^(٨٥) .

ومرجع الأمر في ذلك إلى القيام بالأعمال المتصلة من قريب أو بعيد بالحروب بحيث تكون هناك قواعد وأصول معتبرة من أطراف النزاع .

ولقد كان القانون الدولي في حرصه على تعريف الأسير يهدف إلى أن للأسير حقوقا لا يتمتع بها إلا من ينطبق عليه هذا التعريف ، ومن ثم فإنه يحرم منها من لا يندرج تحته .

وإذا كان للأسر مزايا فإنه يجب أن يتمتع بها المقاتلون . وإذا كانت له أضرار فإنه يجب أن ينجو منها المدنيون الأبرياء الذين لم يخوضوا غمار الحروب .

(٨٤) انظر : مبادئ القانون الدولي العام . د / محمد حافظ غانم / ٧٠٣ ، القانون الدولي العام . د / أبو هيف / ٦٧٩ ، أسرى الحرب . د / عبد الواحد الفار / ١٦٤ - ١٧٦ .

(٨٥) جرت روما على قاعدة أخذ من تجده على أرضها وقت قيام الحرب عبيدا ، فلما بطلت عادة الاسترقاق أصبحت القاعدة المتبعة لدى الدول أخذ هؤلاء الأشخاص أسرى حرب حكمهم حكم الأسرى الذين يؤخذون في الميدان ، وفي سنة ١٨٠٧ عدت فرنسا جميع الإنجليز الموجودين على الأرض الفرنسية والذين تتراوح أعمارهم بين ١٨ - ٦٠ أسرى حرب ، وبهذا أدخل في الأسر دفعة واحدة وتنفيذاً لقرار واحد عشرة آلاف انجليز (انظر : د / محمود سامي جنييه . قانون الحرب والحياد ص ٢١٣ - ٢١٦) .

الفصل الثاني

أسرى البغاة والمرتدين

يبدأ في الفصل الأول ما يقصد بالأسير ، وكان المقصود من ذلك أن نعرف بالأسير في اللغة والفقه الإسلامي والقانون الدولي .

ويترتب على هذا التعريف انطباقه على بعض الفئات ، وخروج بعض الفئات منه ، ولما كنا قد انتهينا من تعريفنا للأسير بأنه « من يقع في يد قوم بينهم وبين قومه عداوة يتوقع منها قيام الحرب المسلحة ... »^(١) ، ورأينا أن القانون الدولي قد أخرج بعض الطوائف من عداد الأسرى كالجواسيس والجنود المرتزقة كان لا بد لنا من التعرض لطائفتين كبيرتين استحوذت على اهتمام الفقه الإسلامي عند الكلام عن القتال ، لأن هاتين الطائفتين قد خاضتا القتال ضد المسلمين ، وقد ترتب على هذا القتال ما يترتب عادة على سائر الحروب بما فيها الأسر والسبي .. وهاتان الطائفتان هما : البغاة والمرتدون وإذن فهذا الفصل امتداد لسابقه : فالأول تعريف بالأسير ، وهذا تطبيق لهذا التعريف .

ويتناول هذا الفصل مبحثين رئيسيين :

المبحث الأول : أسرى البغاة .

المبحث الثاني : أسرى المرتدين .

(١) الفصل الأول ص ٧٥ .

المبحث الأول

(أمرى البغاة)

المطلب الأول

تعريف البغى والبغاة :

أصل البغى فى اللغة^(١) : تجاوز الحد ، والاعتداء ، ومنه قوله تعالى :

﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا
فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي
حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ ۚ ۞^(٢) .

وبغى : تسلط وظلم ، وفى القرآن الكريم :

﴿ وَلَوْ بَسَطَ اللَّهُ الرِّزْقَ لِعِبَادِهِ لَبَغَوْا فِي الْأَرْضِ ۚ ۞^(٣) .

وبغى : سعى بالفساد خارجا على القانون ، وهم البغاة .

وبغى الجرح : ورم وأمد ، وبغى الشيء بغية : طلبه ، وفى التنزيل العزيز :

﴿ لَوْ خَرَجُوا فِيكُمْ مَا زَادُوكُمْ إِلَّا خَبَالًا وَلَا وُضْعُوا خِلَالَكُمْ يَبْغُونَكُمُ
الْفِتْنَةَ وَفِيكُمْ سَمَّاعُونَ لَهُمْ ۚ ۞^(٤) .

(٢) انظر هذه المادة فى : أساس البلاغة للزمخشري ، القاموس المحيط للفيروزى ، المعجم الوسيط

بجميع اللغة ، المنجد للأب لويس معلوف .

(٣) الحجرات آية ٩ .

(٤) الشورى آية ٢٧ .

(٥) التوبة آية ٤٧ .

ومنه قيل للإمام « البغايا » لأنهن كن يباغين فى الجاهلية أى يطلبن الرجال .
قال أبو نواس :

قال : ابغنى المصباح قلت له : أتشد .: حسبى وحسبك ضوءها مصباحا
وإذا تباغى القوم : بغى بعضهم على بعض وتظالموا .

وأما فى الشرع فالبغاة هم الخارجون على الإمام الحق بغير حق^(٦) ، وقد تركوا
الانقياد أو منعوا حقا توجه عليهم بشرط شوكة لهم وتأويل وإمام مطاع فيهم^(٧) ، وقد
قاتل الصديق رضى الله عنه البغاة والمرتدين . فأما البغاة فهم الذين منعوا الزكاة
بتأويل ظنا منهم أنها سقطت بموت النبى ﷺ^(٨) .

وأما المرتدون^(٩) فهم الذين أنكروا وجوبها وخرجوا عن دين الإسلام بدعوى نبوة
غير محمد ﷺ .

وقد سى البغاة بذلك لمجاوزتهم الحد ، والأصل فى تسميتهم - كما ذكرنا -
قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي ﴾ ،
وليس فيها ذكر الخروج على الإمام صريحا ، لكنها تشمله بعمومها ، أو تقتضيه لأنه
إذا طلب القتال لبغى طائفة على طائفة فإن البغى على الإمام أولى^(١٠) .

وقد وردت تعريفات أخرى للبغاة تلتقى فى مضمونها مع ما ذكر^(١١) ، ولكننا
نجملها بحسب ذكر المذاهب الفقهية لها فيما يلى :

(٦) شرح الدر المختار للحصكفى ج ٢ / ١٢٥ (وهو محمد علاء الدين الحصكفى توفى سنة ١٠٨٨) .
(٧) منهاج الطالبين وعمد المفتين ص ١٢٠ (لأبى زكريا يحيى ابن شرف النووى) ط . دار إحياء الكتب
العربية . عيسى البابى الحلبي .
(٨) أحكام القرآن لأبى العزبى . القسم الرابع / ١٧٢٢ .
(٩) سير ذكر المرتدين والتعريف بهم فى المبحث الثانى من هذا الفصل .
(١٠) فتح الوهاب شرح منهاج الطلاب ج ٩ / ١٥٣ . وأرى أن الآية لاتفيد الخروج على الإمام وإن كانت
تقتضى مقاتلة البغاة على أية حال كان بنفيهم .
(١١) يمكن الرجوع فى هذه التعريفات إلى الأحكام السلطانية للماوردى / ٦٠ ، غنية ذوى الأحكام على درر
الحكام ج ١ / ٣٠٥ ، الأحكام السلطانية للفراء / ٣٩ ، جواهر الإكليل شرح مختصر خليل ج ٢ / ٢٧٧ ، شرح
الكنز للعيني ج ١ / ٢٧٠ .

الحنفية : البغاة فرقة من المسلمين خالفت الإمام الأعظم أو نائبه لمنع حق وحب عليها أو لخلفه^(١٢) .

المالكية : البغاة هم الخارجون عن طاعة إمام الحق بغير الحق^(١٣) .

الشافعية : البغاة هم المسلمون مخالفو الإمام بخروج عليه وترك الانقياد له أو منع حق توجه عليهم ، بشرط شوكة لهم ، وتأويل مطاع فيهم^(١٤) .

الحنابلة : الخارجون عن إمام ولو غير عدل بتأويل سائغ ، ولهم شوكة ولو لم يكن فيهم مطاع^(١٥) .

الظاهرية : البغاة هم الخارجون عن إمام حق بتأويل مخطيء فى الدين أو الخروج لطلب الدنيا^(١٦) .

الشيعة الزيدية : الباغي هو من يظن أنه محق والإمام مبطل وحاربه أو عزم وله فئة أو منعة أو قام بما من شأنه الانتقاض على الإمام^(١٧) .

ويستخلص الأستاذ عبد القادر عودة - عليه رحمة الله - تعريفا مشتركا تتفق عليه المذاهب فيقول : (البغى هو الخروج على الإمام مغالبة ، وأركانه ثلاثة : -

(١) الخروج على الإمام .

(٢) أن يكون الخروج مغالبة .

(٣) القصد الجنائي^(١٨) .

(١٢) حاشية ابن عابدين ج ٢ / ٤٢٦ ، شرح فتح القدير ج ٤ / ٤٨ .

(١٣) شرح الزرقاني وحاشية الشيباني / ٦٠ .

(١٤) نهاية المحتاج ج ٨ / ٣٢٨ .

(١٥) شرح المنتهى مع كشف القناع ج ٤ / ١١٤ .

(١٦) المحلى ج ١١ / ٩٧ ، ٩٨ .

(١٧) الروض النضير ج ٤ / ٣٣١ .

(١٨) التشريع الجنائي الإسلامى مقارنا بالقانون الوضعى . القسم الخاص ، ط ١٣٧١ / ٢ / ٦٧٤ .

ولقد ذكر ابن عبد البر عن علي رضي الله عنه أنه سئل عن أهل النهروان^(١٩) : أكفارهم ؟ فقال : من الكفر فروا . قيل : فمناققون ؟ قال : إن المناققين لا يذكرون الله إلا قليلا . قيل : فما هم ؟ قال : هم قوم أصابتهم فتنة فعموا فيها وصموا وبغوا علينا ، وقاتلونا فقاتلناهم . على أن صاحب « المغنى » وقد جعل أصل البغى قوله : ﴿ فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي ﴾ قد استخلص من ذلك خمس نقاط تصلح أن تكون تحديدا لأركان البغى المقصود وهى : -

١ - أن هؤلاء البغاة لم يخرجوا بالبغى عن الإيمان ، فإن الآية سمتهم المؤمنين فى قوله ﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ ﴾ .

٢ - أنها أوجبت قتالهم عند بغيتهم ﴿ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي ﴾ حتى تفيىء إلى أمر الله .

٣ - إنها أسقطت قتالهم إذا فاءوا إلى أمر الله ﴿ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسَمُوا ﴾ .

٤ - أنها أسقطت عنهم التبعة فيما أتلّفوه من قتالهم ، لأنها اكتفت بالدعوة إلى الصلح بين الطائفتين حتى تفيىء الباغية منهما إلى أمر الله .

٥ - أن الآية أفادت جواز قتل كل من منع حقا عليه^(٢٠) .

ولست أرى الآية قد سمت البغاة بالمؤمنين ، فقد جاء هذا الوصف قبل القيام بالقتال ، فإذا بغت إحدى الطائفتين على الأخرى ، فهناك القتال لكفها عن العدوان وهناك الصلح لإعادتها إلى حظيرة المؤمنين .

وهذه الآية بعد ذلك إن لم تكن قد نفت الإيمان صراحة عن إحدى الطائفتين فإنها - كما أرى - لاتدل دلالة صريحة على بقاء الإيمان لها فى حالة القتال إلا إذا فاءت ، ويكون ذلك بمثابة التوبة والعدول عن المعصية .

(١٩) هم من أتباع معاوية ، وقد التقوا بعلى وجنده عند شاطئ نهر الفرات .

(٢٠) المغنى ج ١٠ / ٤ .

وقد قسم بعضهم هؤلاء البغاة إلى طوائف أربع : -

الطائفة الأولى : الخارجون بتأويل بمنعة وبلا منعة ، يأخذون أموال المسلمين ويقتلونهم ويخيفون الطريق .. وهم قطاع الطريق .

الطائفة الثانية : قوم كذلك ؛ إلا أنهم لا منعة لهم ، لكن لهم تأويل .. فحكمهم كسابقهم قطاع الطريق فى مذهب الشافعى ، وقال أبو بكر : لافرق بين الكثير والقليل ، وحكمهم حكم البغاة .

الطائفة الثالثة : قوم لهم منعة وحمية خرجوا على الإمام بتأويل يرون أنه على باطل يوجب قتاله بتأويلهم ، ويستحلون دماء المسلمين ويسبون نساءهم .

وحكمهم عند جمهور الفقهاء وجمهور أهل الحديث حكم البغاة ، ومالك يرى استتابتهم فإن تابوا وإلا قتلوا على إفسادهم لاعلى كفرهم .

الطائفة الرابعة : قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الإمام ، ولم يستبيحوا ما استباحه الخوارج من دماء المسلمين وسبى ذراريهم وهم البغاة^(٢١) وهؤلاء يقاتلون مقبلين ويتركون مدبرين .

فكانهم حصروا البغى فى الطائفتين الثالثة والرابعة ، وجعلوا المنعة والتأويل من أركان البغى ، ولكن لماذا لم تدخل الطائفة الثانية فى البغاة أيضا مع أن لهم تأويلا ؟ قد يكون ذلك لأنه لا منعة لهم مع أن وجود التأويل يجعلهم أصحاب رأى ، وعدم وجود المنعة لا يجعلهم - بالضرورة - قطاع طريق .

والمنعة شرط من الشروط التى يجب أن تتحقق فى البغاة عندهم ، وإذا اختل أحد هذه الشروط لم يسم الخارج باغيا ، وإنما هو مخطئ إذا عادى بقلبه ، أو فاسق إذا عادى بلسانه ، أو محارب إذا عادى بيده^(٢٢) .

(٢١) غنية ذوى الأحكام على در الحكام / ٢٠٥ .

(٢٢) التاج المذهب . لأحمد . نعانى ج ٤ / ٤٤٥ .

ويبقى بعد ذلك - وقبل أن ننتهي من هذا التعريف - أن أقول إن باب البغاة - فى تصورى - باب فقهى رسبه الفقهاء وحدودوا له أحكاما ، واعتمد أغلبهم فى ذلك على آية الحجرات ، ولقد روى فى هذه الآية أن أنسا رضى الله عنه قال : قيل للنبي ﷺ : لو أتيت عبد الله بن أبى ، فانطلق عليه النبي ﷺ وركب حمارا ، وانطلق المسلمون يمشون وهى أرض سبخة ، فلما انطلق النبي ﷺ إليه قال : إليك عنى فوالله لقد أذانى ريح حمارك ، فقال رجل من الأنصار : والله لحمار رسول الله ﷺ أطيب ريحا منك ، قال : فغضب لعبد الله رجال من قومه ، فغضب لكل واحد منهما أصحابه . قال : فكان بينهم ضرب بالجريد والأيدى والنعال : فبلغنا أنه أنزلت فيهم^(٢٣) » وليس فى الآية ومناسبة نزولها دليل - فيما يبدو - على التعريفات التى أوردها الفقهاء عن البغى والبغاة .

ولعل الحديث التالى أقرب إلى تصوير البغاة وتحديددهم وإباحة قتالهم ، فقد روى أبو سعيد^(٢٤) قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « يخرج قوم تحقرون صلاتكم مع صلاتهم ، وصيامكم مع صيامهم ، وأعمالكم مع أعمالهم ... يقرءون القرآن لا يجاوز حناجرهم ، يمرقون من الدين كما يمرق السهم من الرمية ، فأينما لقيتموهم فاقتلوهم فإن قتلهم أجر لمن قتلهم يوم القيامة^(٢٥) » .

ولم يشتهر البغى بمدلوله السياسى إلا بعد استخلاف على بن أبى طالب وخروج بعض خصومه ولقد أنكر هو هذا الخروج لأنه سابقة خطيرة فى الحكم الإسلامى ، وكتب الرسائل إلى من توسم فيه العقل والفضل يناشدهم العدول عن هذا الخروج ، والعودة إلى الجماعة فكتب مثلا إلى طلحة والزبير : « ... فإن كنتما بايعتمانى كارهين ، فقد جعلتما لى عليكما السبيل ، وإن كنتما بايعتمانى طائعين ، فارجعا إلى الله من قريب » ، وكتب إلى عائشة : « ... ولعمرى لمن عرضك للبلاء ، وحملك

(٢٣) رواه البخارى فى الصلح ، ومسلم فى المغازى كلاهما عن المعتمر بن سليمان عن أبيه ، وروى فى مساسات أخرى كالخلاف بين الأوس والخزرج وغير ذلك .

(٢٤) هو الصحابى الجليل أبو سعيد الخدرى سعد بن مالك منسوب إلى الخدرة وهم من اليمن . توفى سنة

٧٤ هـ .

(٢٥) رواه مالك فى موطنه ، والبخارى فى صحيحه م وهو حديث صحيح ثابت الإسناد .

على المعصية أعظم إليك ذنبا من قتلة عثمان ، وما غضبت حتى أغضبت ، وما هُيجت حتى هيجت ، فاتق الله وارجعى إلى بيتك^(٣٦) .

وقد ذكروا أن الزبير دخل على عائشة بعد ذلك فقال لها : (يأماء ، ماشاهدت موطنا قط فى الشرك ولا فى الإسلام إلا ولى فيه رأى وبصيرة غير هذا الموطن فإنه لا رأى فيه ولا بصيرة وإنى لعلى باطل^(٣٧) .

والبنى دائما - كما هو واضح فى اللغة - عدوان ، والبغاة دائما - كما هو واضح من التسمية - معتدون ظالمون ، ومن ثم فلست أرى بغيا بالحق ، ولست أرى بغاة على حق ، وإلا كانوا هم أصحاب الحق وكان غيرهم هم البغاة^(٣٨) .



(٣٦) الإمامة والسياسة لابن قتيبية . تحقيق د / طه محمد الزينى . ط . ١٣٧٨ / ١٩٦٧ . مؤسسة الحلبي

ج ١ / ٦٦

(٣٧) الإمامة والسياسة ج ١ / ٦٨ .

(٣٨) وذلك خلافا لما يراه الأستاذ / عبد القادر عودة - رحمه الله - حيث يقول : (وإن كانت اللغة لاتمنع من أن يكون البنى بحق ، ومن ذلك قوله تعالى : ﴿ قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّى الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَالْإِثْمَ وَالْبَغْيَ بِغَيْرِ الْحَقِّ ﴾ . التشريع الجنائى الإسلامى ص ٦٧٢ . وأرى أن وصف البنى هنا بأنه « بغير الحق » لا يفيد أن هناك بغيا بحق إذا لوصف هنا للتعريف لا للتقسيم .

المطلب الثاني

مقاتلة البغاة

إذا كنا قد خرجنا من تعريف البغاة بأنهم الذين خرجوا على الإمام الحق بغير الحق ، وتجاوزوا حدود الطاعة ، وحملوا السيف في وجه الجماعة .

وإذا كان القتل أمراً محرماً في الشرع في كل إعتبار ، فإنه إذا وقع من شخص ما يقتضى إباحة دمه كالحربي المقاتل ، وكالمرتد عن الإسلام ، فإن القتل بعد أن كان جريمة صار أمراً مباحاً ... سبب إباحتها ما طرأ مما جعل الشخص غير محقون الدم .. ونظير الحرييين في تلك الإباحة البغاة الذين خرجوا على الحاكم العادل بغير الحق^(٢٩) .

وقد روى ابن القاسم عن مالك : إذا خرج على الإمام العدل خارج وجب الدفع عنه ، فأما غيره فدعه ينتقم الله من ظالم بمثله ثم ينتقم من كليهما^(٣٠) . ويكون قتال هؤلاء الباغين للدفع والردع ، فمن ألقى سلاحه منهم أو كف عن القتال ، أو استسلم أو عجز عن مواصلة القتال ... فلا يجوز قتله ، لأنه لا يجوز قتاله حيث زالت حالة البغي وهي إستعمال القوة^(٣١) .

وقد ذكر أرباب السير عن علي أنه لم يتبع المنهزم يوم الجمل^(٣٢) ، ولكنه أمر بقتل الأسير والاجهاز على الجريح ففيل له في ذلك فقال : هؤلاء لهم فئة يتجاوزون

(٢٩) د / محمد سلام مذكور : الإباحة عند الأصوليين والفقهاء ض ٦١ . ط . ثانية سنة ٦٥ . دار النهضة العربية .

(٣٠) أحكام القرآن لأبن العربي . القسم الرابع / ١٧٢٢ .

(٣١) المغنى ج ١٠ / ٥٥ - ٦٣ ، كشف القناع / ٩٨ .

(٣٢) هو اليوم الذي كان فيه وقعة عائشة مع علي لما قتل عثمان يوم الجمعة لثمان عشرة خلت من ذي الحجة سنة ٣٥ هـ وبويع لملي بالخلافة يوم قتل عثمان .

إليها^(٣٣) ونادى فى الخوارج : من جاء منكم إلى هذه الراية فهو آمن ، ومن انصرف إلى العراق فهو آمن ، فإنه لا حاجة لنا فى سفك دمائكم^(٣٤) .

ومن اعتمد على آية الحجرات فى محاربة البغاة يرى أنه لا يجوز قتالهم قبل سؤالهم عن سبب خروجهم ، فإذا ذكروا مظلمة أو جورا وكانوا على حق - وجب على الإمام أن يرد المظالم ويرفع الجور ؛ لأن الله ذكر الإصلاح فى الآية قبل القتال فقال : ﴿ فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا ﴾ ، فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التى تبغى^(٣٥) ، فلا يجوز أن يقدم القتال على الإصلاح ولا يكون الإصلاح إلا برء المظالم ورفع الجور^(٣٦) .

ويرى آخرون أن هذه الدعوة ليست بواجبة ؛ لأنهم قد علموا لماذا يقاتلون فصاروا كأهل الحرب الذين بلغتهم الدعوة^(٣٧) .

وهذه وجهة نظر معقولة فيما أرى ، إذ الدعوة من جانب المعتدى عليه بمثابة إغذار لرد العدوان ليس إلا ، وتشبه هذه الدعوة إعلان الحرب فى عرف القانون الدولى ، وهذا الإعلان قد يكتفى شكليا إذ يسبق الحرب بلحظات كما بينا فى الباب التمهيدى ويشترط لقتال البغاة شروط منها^(٣٨) .

الأول : أن يكونوا فى منعة ولو بحصن بحيث يمكن معها مقاومة الإمام ، ولو أمكن دفع شرهم بالحبس بعد ما تحيزوا فعل ذلك ، لأن الحبس حينئذ أهون من القتال .

(٣٣) حواهر الإكليل . شرح مختصر خليل . ط . عيسى البانى الحلبي ج ٢ / ٢٧٧ للشيخ صالح عبد السميع الابى الأزهرى .

(٣٤) الإمامة والسياسة لأن قتيبية ج ١ / ١٢٨ .

(٣٥) الحجرات آية ٩ .

(٣٦) شرح فتح القدير ج ٤ / ٤٠٩ ، أسنى المطالب ج ٤ / ١١٤ ، كشف القناع ج ٤ / ٩٦ ، شرح الزرقانى ج ٨ / ٦٠ ، ٦١ ، المحلى ج ١١ / ٩٩ .

(٣٧) شرح الكنز للعيسى ج ١ / ٢٧٠ . باب بيان أحكام البغاة .

(٣٨) انظر : فتح القدير ج ٤ / ٢١٢ ، البدائع ج ٧ / ١٤٠ ، التاج والإكليل ج ٤ / ٢٩٩ ، المهذب ج ٢ / ٢٣٥ ، الإقناع فى حل ألفاظ أبى شعاع ج ٢ / ٢٤٤ ، درر الحكام غنية ذوى الأحكام ج ١ / ٣٠٥ .

الثانى : أن يخرجوا عن قبضة الإمام ، ولا يشترط أن يكون لهم إمام ، لأن عليا قاتل أهل الجمل ولا إمام لهم ، وأهل صفين قبل نصب إمامهم^(٣٩) .

الثالث : أن يكون لهم تأويل يستندون إليه ، ويشترط فى التأويل أن يكون فاسدا لا يقطع بفساده ، بل هم يعتقدون به جواز الخروج .

ولقد دلت الأحاديث النبوية على أن الخروج على الإمام الشرعى ومفارقة الجماعة مما يستوجب القتل ، فقد روى عبد الله بن عمر قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من أعطى إماما صفقة يده وثمرة فؤاده فليطعه ما استطاع ، فإن جاء آخر ينازعه فاضربوا عنقه الآخر^(٤٠) » ، وعنه أنه قال : « من خرج عن الطاعة وفارق الجماعة ، فمات فميتته جاهلية^(٤١) » .

الفرق بين قتالهم وقتال الكفار :

يحاللف قتال البغاة قتال المشتركين من الوجوه الآتية : -

١ - نقصد بالقتال ردعهم لاقتلهم ، والله يقول فى المشتركين : « فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وخذوهم واحصروهم واقعدوا لهم كل مرصد^(٤٢) » .

٢ - يقاتلون مقبلين لامدبرين ، لأنهم إذا أدبروا فكأنهم رجعوا عن بغيهم أو عجزوا عن القتال .

٣ - لا تُغنم أموالهم ، ولا تُسبى ذراريهم (وهذا ما سنوضحه فى المطلب الثالث) .

٤ - لا يُستعان على قتالهم بمشرك معاهد ولا ذمى ، وإذا استعانوا هم بأهل الحرب فحكم أسيرهم حكم سائر أهل الحرب^(٤٣)

(٣٩) الإمامة والسياسة لأن قتيبية ج ١ / ١٢٦ .

(٤٠) رواه مسلم .

(٤١) رواه ابن عبد البر من حديث أبى هريرة وأبى ذر وابن عباس كلها بمعنى واحد .

(٤٢) التوبة آية ٥ .

(٤٣) شرح فتح القدير ج ٤ / ٤١٦ ، المغنى ج ١ / ٧١ ، المهذب ج ٢ / ٢٢٧ ، أسنى

المطالب ج ٤ / ١١٥ .

هـ - ألا تحرق عليهم المساكن ، ولا يقطع عليهم النخيل والأشجار^(٤٣) .

هذه هي الفروق بوجه عام ، ولكن فيها تفصيلا بينته المذاهب الفقهية المختلفة ومختصره فيما يلي : -

الحنفية : يرون قتال البغاة بكل ما يجوز به قتال أهل الحرب كالرمي بالنبل والتبیت بالليل ؛ لأن قتالهم فرض كقتال أهل الحرب^(٤٤) .

وذكر أبو يوسف أن قتلهم يختلف عن قتال الحريين من حيث عد الإجهاز على أسراهم وجرحاهم وعدم مصادرة أموالهم^(٤٥) .

المالكية : يرى بعضهم عدم رمي البغاة بالمنجنيق^(٤٦) لعموم ضرره^(٤٧) ، ولا يسترد البغاة^(٤٨) ، ولا يقتلون إلا بعد إنتهاء الحرب^(٤٩) .

الشافعية : لا يجوز عندهم قتال البغاة بوسائل قتال أهل الحرب إلا في حال الضرورة كالمعاملة بالمثل^(٥٠) .

الحنابلة : يرون ألا يقاتل البغاة بما يعم إتلافه كالنار^(٥١) ، وجاء في المغنى^(٥٢)

(٤٣) الأحكام السلطانية للماوردي . ط . أولى ١٢٨٠ هـ . مصطفى البسابي الحلبي ص ٦٠ ، فتح الوهد شرح مهج الطلاب ج ٢ / ١٥٤ ، وانظر : أحكام البغاة والمخاريين . رسالة دكتوراة بكلية دار العلوم . إعداد : د . سرتبند الحميلي . إشراف الشيخ على الحنيف ١٣٩٧ هـ ص ٢٠٢ - ٢٢١ .

(٤٤) المبسوط للرخسي ج ١٠ / ١٢٨ ، ١٢٩ ، بدائع الصنائع ج ١ / ٤٢٩٨ .

(٤٥) الخراج لأبي يوسف . ط . أولى سنة ١٣٠٢ ص ١٢١ .

(٤٦) المنجنيق : آلة حربية ترمى بها القذائف ، والجمع مجانيق ، وهي كلمة معربة عن الفارسية وأصله

منجى نيك .. أى ما أحودنى ، وهي مؤنثة وتصغيرها مجنيق .

(٤٧) الشرح الكبير للدردير ج ٤ / ٢٩٩ .

(٤٨) شرح الخرشى ج ٥ / ٣٠٢ (أبو محمد عبد الله الخرشى . توفى سنة ١١٠١) .

(٤٩) بداية المجتهد ج ٢ / ٤٤٨ .

(٥٠) الأم للشافعي ج ٤ / ٢١٩ ، وبهامشه مختصر المزني (أبو إبراهيم اسماعيل بن يحيى المزني الشافعي

توفى سنة ٢٦٤ هـ) .

(٥١) المغنى ج ٨ / ٥٢٨ ، منتهى الإرادات . لمحمد تقى الدين أحمد الفتوحى . توفى سنة ١٠٠٠ هـ

(٥٢) ج ١٠ / ٦٤ .

(وإذا قاتل معهم عبيد ونساء وصبيان ، فهم كالرجل البالغ الحر :
يقاتلون مقبلين ، ويتركون مدبرين ؛ لأن قتالهم للدفع) .

الشيعة الزيدية : يرون أن حكم قتالهم كحكم قتال الكفار ، إلا أنهم لا يُسَبَّحُونَ ،
ولا يُقتل جريحهم إذا قدر عليه المؤمنون ، ولا يجوز أن يغنم
شيئاً من أموالهم إلا الإمام^(٥٣) .

الإباضية : لا يقاتل البغاة بعد انهزامهم أو بعد كفهم عن البغى^(٥٤) .

(٥٣) شرح الأزهار وهامشه ج ٤ / ٥٥٦ ، ٥٧١ .

(٥٤) شرح النيل وشفاء العليل لأبن أطفيش ح ٧ / ٤٢٤ ، ٤٢٦ .

وقد جاء فى هذا الكتاب قوله : (ويدفع قاصد يبنى ، وإن مات بدفع قدمه مهدر ، ولو بقى فى مكانه لم يهرب ولم يتب إلا أن ثبت فى موضع حجر عليهم حتى يتوبوا لأن الحجر للبنى ، ولما تابوا لم يقع عليهم الحجر)
(شرح النيل ج ٧ / ٤٢٣ ، ٤٢٤) .

المطلب الثالث

أسرى البغاة وأحكامهم

هل يؤسر البغاة ؟

وما دمنا قد انتهينا إلى أن البغاة قد خرجوا على الإمام الحق ، وتحيزوا إلى فئة قوية ، وتحصنوا بحصون منيعة ، وحملوا السلاح فى وجه الجماعة .

وما دمنا قد انتهينا أيضا إلى أن قتالهم - فى هذه الحالة - واجب ، وإلى أنهم يقاتلون كما يقاتل الكفار فيما عدا بعض الفروق الطفيفة ..

فإن حربهم يترتب عليها ما يترتب على سائر الحروب من آثار ، فهل يكون الأسر من هذه الآثار ؟ يقول صاحب (فتح القدير) من الحنفية : أما أهل البغى فإنه يجوز أسرهم - بمعنى حبسهم - ولكن لا تسبى لهم ذرية^(٥٥) .

وهؤلاء المحبوسون يظلون محبوسين حتى تنتهى الحرب ، وذلك لمنعهم من الفتنة أو منع الفتنة عنهم ، وهذا الحبس أشبه « بالتحفظ » الذى يكون الهدف منه كف الأذى المتوقع من فتنة البغى لإلحاق الأذى بالمحبوسين أنفسهم .

فإذا دخل أحد منهم فى الطاعة خلى سبيله ، أما إذا كان الأسير امرأة أو صبيا أو شيخا فانيا فإنه يخلى سبيله ولا يحبس فى رأى .

وفى الرأى الآخر يحبس ، لأن فى ذلك كسرا لقلوب البغاة ، والرأى فى مذهب أحمد والشافعى ، أما مالك وأبو حنيفة فيريان الحبس^(٥٦) .

(٥٥) فتح القدير ج ٤ / ٢١٢ ، ونجد نحوذلك فى / البدائع ج ٧ / ١٤٠ ، متن القدورى فى فقه أبى حنيفة .

باب البغاة / ١١٣ .

(٥٦) المهذب ج ٢ / ٣٣٦ ، المغنى ج ١٠ / ٦٤ ، شرح فتح القدير ج ٤ / ٤١٢ ، شرح الزرقانى ج ٨ /

وتكاد تتفق المذاهب كلها على عدم جواز سبى الذرية منهم والشيخ والنساء^(٥٧) ،
 ويزيد بعض الشيعة عدم جواز الأسر للبغاة جميعا لا ذكورهم ولا إناثهم
 ولا صبيانهم^(٥٨) .

ولقد نقم الخوارج على علي ؛ لأنه قاتل ولم يسب ولم يغنم فقال لهم : ابن
 عباس : أفتسبون أمكم عائشة ؟ ! أم تستحلون منها ما تستحلون من غيرها ؟ ! فإن
 قلت : ليست أمكم كفرتم لقوله تعالى :

﴿ أَلَيْسَ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنْفُسِهِمْ وَأَزْوَاجُهُ أُمَّهَاتُهُمْ ﴾^(٥٩)

وإن قلت إنها أمكم ثم استحلتتم سببها فقد كفرتم لقوله تعالى :

﴿ وَمَا كَانَ لَكُمْ أَنْ تُؤْذُوا رَسُولَ اللَّهِ وَلَا أَنْ تَنْكِحُوا أَزْوَاجَهُ
 مِنْ بَعْدِهِ أَبَدًا إِنَّ ذَٰلِكُمْ كَانَ عِنْدَ اللَّهِ عَظِيمًا ﴾^(٦٠) .

ولأن قتال البغاة إنما هو لدفعهم وردهم إلى الحق لا لكفرهم فلا يستباح منهم إلا
 ما حصل ضرورة الدفع كالصائل وقاطع الطريق ، ويبقى حكم المال والذرية على
 أصل العصمة .

وقال في الشرح الكبير « إن أسر صبي أو امرأة يخلّ سبيلهما في الحال ، أو
 يجسبا ؛ لأن فيه كسر قلوب البغاة .. والأول أصح^(٦١) » .

من أحكام البغاة :

تعد حروب البغاة حروبا « تأديبية » بالمعنى الحديث ، فهم قد خرجوا على طاعة
 حاكم شرعى وناصبوه العداء ، ونازعوه فى الأمر ، فهو إذا تركهم وما يبغون استشرى

(٥٧) انظر : السدائى ج ٧ / ١٠١ ، ١٠٢ ، المذهب ج ٢ / ٢٣٥ ، الشرح الكبير على متن المقنع لابن قدامة
 ج ١٠ / ٦٠ ، الإقناع ج ٤ / ٢٩٣ ، المحلى ج ١١ / ١٩٢ ، ١٩٣ ، شرائع الإسلام ج ٢ ، ٢٥٩ ، جامع الرموز
 للقيس ج ٤ / ٩٥٩ .

(٥٨) التاج المذهب . لأحمد بن قاسم الصنعاني ج ٤ / ٤٤٧ ، شرح الأزهار وهامشه ج ٤ / ٤٠٨ ، ٥٤٢ .

(٥٩) سورة الأحراب آية ٦ .

(٦٠) سورة الأحراب آية ٥٣ .

(٦١) الشرح الكبير على متن المقنع لابن قدامة المقدسى ج ١٠ . كتاب قتال أهل البغي ص ٦٠ .

أمرهم ، وأغراهم سكوته على التماذى فيما ذهبوا إليه ، وفى هذا إشاعة للفتنة بين المسلمين وتصوير لضعف الحاكم الشرعى وعجزه عن الحفاظ على أمن الآمنين .

وإذا حاربهم فإنما ليعيدهم إلى الجماعة التى خرجوا عليها ، وليقضى على الفتنة التى رفعوا رايتها ولا يكون هدفه أن يستأصل البغاة أنفسهم ، أو يشتطّ فى قتالهم حتى تتحول الحرب إلى الإبادة لا إلى التأديب .

وإذا كان فقهاء المسلمين قد عرّفوا البغىّ بأنه (خروج على الإمام الحق بتأويل باطل) ، وإذا كانت آية الحجرات قد صوّرت بأنه اعتداء طائفة مؤمنة على طائفة مؤمنة أخرى وعدم انصياعها للحق والصلح ...

فهل لنا أن نستحضر صورة أخرى للبغى فى العالم الإسلامى الحديث ؟ فلم تعد الدولة الإسلامية دولة واحدة ، وإنما هى دول كثيرة يحكمها حكام كثيرون ، وتسيّرهما نزعات إقليمية ، وهى إن لم تكن الصورة التى يرحب بها الإسلام ، فإنما هى الحقيقة التى يعيشها عالمنا الإسلامى المعاصر .

وكثيرا ماتحدث المنازعات - على الحدود وعلى غيرها - بين الدول الإسلامية ، وتؤدى هذه المنازعات إلى القتال والقتل دون مراعاة لرابطة الأخوة فى الدين أو حرص على وحدة المسلمين^(٦٢) ... فهذا هو البغى الشامل ، لابين طائفتين صغيرتين من أبناء الأمة الواحدة بل بين دولتين كبيرتين لكل منهما حاكمها ، ولكل منهما كيانه ، وإن كان لهما معا دين واحد . فإذا لم يكن بد من وقوع الخلاف ، فإنه يجب ألا يكون هذا الخلاف حربا شاملة مدمرة بين الطرفين ، ومن ثم فإن الأسرى الذين يقعون فى هذه الحرب يجب أن يعاملون معاملة خاصة وأن تكون الأحكام التى تطبق عليهم غير الأحكام التى تطبق على سائر الأسرى فى الحروب التى تقع بين الدولة الإسلامية وأعدائها الكافرين .

ولقد فرّق رسول الله ﷺ بين أسرى الأعداء وأسرى البغاة فى الحديث الذى يروى

(٦٢) كما حدث بين مصر واليمن والسعودية ، وكما حدث بين المغرب والجرائر وموريتانيا ، وكما يصوره الخلاف السياسى بين مصر وليبيا ، وكما يقع بين العراق وإيران .

عن ابن عمر رضي الله عنهما فقال : هل تدري يا ابن أم عبد^(٦٣) كيف حكم الله فيمن بغى من هذه الأمة ؟ قال : الله ورسوله أعلم . قال : لا يجهز على جريحها ، ولا يقتل أسيرها ، ولا يطلب هاربها ولا يقسم فيؤها^(٦٤) .

وقد دل هذا الحديث على أنه لا يقتل أسير البغاة . قالوا : وهذا خاص بالبغاة ، لأن قتالهم - كما ذكرنا - إنما هو لدفعهم عن المحاربة .

ودل الحديث أيضا على أنه لا يُطلب هاربهم ، وظاهره ولو كان متحيزا إلى فئة ، وإلى هذا ذهب الشافعي حيث قال : لأن القصد دفعهم في تلك الحال وقد وقع^(٦٥) وذهبت الهادوية والحنفية إلى أن الهارب إلى فئة يقتل إذ لا يؤمن عَوْدُهُ ، وقد ذهبت الشافعية والحنفية والحنابلة إلى أن أموال البغاة لاتغنم ، بينما رأى الهادوية أنه يغنم ما أجليوا به من مال وآلة حرب^(٦٦) .

ولقد رُوي أن عليا يوم الجمل قال : من عرف شيئا من ماله مع أحد فليأخذه ، وكان بعض أصحاب علي قد أخذ قِذْرا ليطبخ فيها ، فجاء صاحبها ليأخذها فسأله الذي يطبخ فيها إِمهاله حتى ينضج الطعام فأبى وكَبَّه وأخذها .

ولأسرى البغاة أحكام في المذاهب الفقهية المختلفة نجملها فيما يلي : -

الحنفية :

يرى السرخسي في المبسوط^(٦٧) إطلاق أسيرهم ، اعتمادا على قول علي يوم الجمل : لاتتبعوا مدبرا ، ولاتقتلوا أسيرا ، ولاتذفقوا^(٦٨) على جريح ، ولا يكشف ستر . ولا يؤخذ مال .

(٦٣) هو عبد الله بن مسعود شهد مع الرسول بدرًا وبيعة الرضوان وجميع المشاهد . توفي بالمدينة سنة ٣٢ هـ وهو ابن بصع وستين سنة ودفن بالبيعة .

(٦٤) رواه الرار والحاكم وصححه ، وصحح عن علي نحوه موقوفا ، وقال ابن عدي هذا .

(٦٥) المهذب ج ٢ / ٣٣٦ .

(٦٦) سئل السلام للصنعاني ح ٣ / ٢٠٦ - ٢٠٧ . باب قتال أهل البغي ، الإقناع مع كشف القناع (لأبي النجا

موسى بن أحمد الحجاوي . توفي سنة ٩٦٨ هـ) ج ٤ / ٢٩٣ .

(٦٧) ح ١٠ / ١٢٦ .

(٦٨) التدفيع على الجريح : الإجهاز عليه ، ومنه قول ابن مسعود / ذفقت على أبي جهل .

ويظهر أنه يقول بهذا الحكم فى حالة انهزام البغاة إلى غير فئة ، فإذا انحازوا جاز قتل أسيرهم كما أورد ذلك ابن العربى فى أحكام القرآن^(٦٩) .

وقد اشترط الزيلعى فى إطلاق سراحهم إستتابتهم إذا لم تكن لهم فئة ، ومنع على الإمام استرقاقهم لأنهم مسلمون^(٧٠) .

وأما أبو حنيفة فيقول : إذا هزموا ولا فئة لهم فيجوز القتل ، فإذا كانت لهم فئة يلجئون إليها جاز قتل مدبرهم وأسيرهم والإجهاز على جريحهم^(٧١) .

ويرى غير هؤلاء أن أمر الأسير متروك إلى الإمام كأسرى المشركين - كما سيرد فيما بعد وإذا دخل فى الطاعة خلى سبيله ، وإن أبى ذلك وكان رجلا جلدا من أهل القتال حبس مادامت الحرب قائمة ، حتى إذا انقضت خلى سبيله ، وشرط عليه ألا يعود إلى القتال ، اعتمادا على ماأخذه البيهقى عن أبى فاختة أن عليا أتى بأسير يوم صفين فقال : لا تقتلنى صبرا ، فقال على : لأقتلك صبرا . إنى أخاف الله رب العالمين ، ثم خلى سبيله ثم قال : أفيك خير تباع^(٧٢) ، وإذا رأى الإمام فى قتله مصلحة قتله ، وإن كان الأحسن حبسه لأنه بالحبس يأمن شره من غير قتل^(٧٣) .

ولقد ذكروا أن عبد الرحمن بن محمد بن الأشعث خرج على الحجاج فأرسل الحجاج فى طلبه ومن معه من البغاة ، فكان كلما أتى بأسير ضربت عنقه ، وأقام كذلك لا يمر عليه يوم إلا وهو يؤتى فيه بأسرى ، فلما رأى كثرتهم ، ازداد حنقا وغيظا لمسارعتهم فى اتباع الأشعث ورجا أن يستأصلهم ولكنه حين رأى كثرة من يؤتى به من الأسرى تحرى ، فجعل إذا أتى بأسير يقول له : أمؤمن أنت أم كافر ؟ ليعرف بذلك الخوارج من غيرهم ، فمن أقر على نفسه بالكفر والنفاق عفا عنه ، ومن قال أنا مؤمن ضرب عنقه !!

(٦٩) ج ٣ / ٤٠٢ - ٤٠٣ .

(٧٠) تبیین الحقائق . شرح كنز الدقائق . ط . أولى سنة ١٣١٥ .

(٧١) بدائع الصنائع للکسانى ج ٧ / ١٤٠ - ١٤١ . شرح ج ٤ / ٤١١ ، ٤١٢ ، للکمال بن الهمام توفى فى

رمضان سنة ٨٦١ هـ .

(٧٢) نيل الأوطان للشوكانى ج ٧ باب قتال الخوارج وأهل البغى ص ١٩٢ ط . مصطفى الحلبي - الأخيرة .

(٧٣) أنظر : درر الحکام وهامشه غنية ذوى الأحکام ج ١ / ٢٠٥ ، أبو السعود على منلا مسکين ج ٢ / ٤٧٠ ،

شرح الدر المختار للحصکفى ج ٢ / ١٢٦ ، شرح الكنز للمعینی ج ١ / ٢٧١ .

وواضح من هذه الرواية أن الخلاف السياسى - لا الحكم الشرعى - هو الذى كان يعمل على الحجاج تصرفه ، ونخرج من ذلك إلى أن الأمر فى هؤلاء لا يترك تركا مطلقا إلى الإمام الذى قد يغلبه هواه ، ولكن الأمر متروك إلى الإمام وإلى من معه وحوله من أهل رأى ، حتى تكون المصلحة المجردة هى أساس التصرف .

وسيرد أن رسول الله ﷺ استشار أصحابه فى أسرى بدر ، والإمام الذى يلى بعد الرسول أشد حاجة إلى الإستشارة ، والبغاة وإن كانوا خارجين فإنهم أخف وطأة من المشركين ، والأمر فيهم يتطلب التروى وبخاصة إذا كان هذا الأمر هو القتل .

وللحنفية كذلك رأى فى غير المقاتلين من النساء والصبيان ، فهم يرون أن المرأة إذا أخذت وكانت تقاتل .. حُبست ، ولا تقتل إلا فى حال مقاتلتها دفعا ، وإنما تحبس للمعصية ولمنعها من الشر والفتنة .

وإذا لم تكن تقاتل خلى سبيلها ولم تحبس فى أحد الوجهين ، وفى الآخر تحبس ، لأن فى حبسها كسرا لقلوب البغاة^(٧٤) .

ولا تقتل المرأة من أهل البغى قصاصا ، وإنما تقتل - كما سبق - لمدافعتها ودفع شرها ، لأن المرأة لا تقتل على ردتها ، فكيف تقتل إذا كانت باغية^(٧٥) ؟ .

ونص ابن عابدين على عدم حبس ذرارى البغاة^(٧٦) ، لكنهم إذا كانوا يحاربون أهل العدل فأسر كل فريق أسارى من الفريق الآخر ، جاز فداء أسارى أهل العدل بأسارى أهل البغى ، وإن قتل أهل البغى أسارى أهل العدل لم يجز لأهل العدل قتل أسارهم ، وإن أبى البغاة مفاداة الأسرى الذين معهم وجبسوهم احتمل أن يجوز لأهل العدل حبس من معهم ليتوصلوا إلى تخليص أسارهم^(٧٧)

(٧٤) انظر : درر الحكام ج ١ / ٣٠٥ ، شرح الدر المختار للحصكفى ج ٢ / ١٢٦ ، أبو السعود على منلا مسكين ج ٢ / ٤٧٠ ، شرح فتح القدير ج ٤ / ٤١١ ، ٤١٢ ، البدائع ج ٧ / ١٤٠ ، ١٤١ .

(٧٥) المبسوط ج ١٠ / ١٢٧ .

(٧٦) رد المحتار ج ٤ / ٢٢٦ .

(٧٧) البدائع ، شرح فتح القدير ، شرح الدر المختار (المراجع السابقة) .

المالكية :

عندهم أن حكم أسير البغاة بعد انقضاء الحرب حكم البدعى ، فهو يستتاب فإن تاب وإلا قتل ، وقيل يستتاب فإن لم يتب يؤدب ولا يقتل^(٧٨) .

وجاء فى الشرح الكبير^(٧٩) للدردير جواز توقيع العقوبة على الأسرى إذا فسد تأويلهم ، بينما أباح الخرشي والعدوى^(٨٠) قتل الأسرى فى حالة فساد التأويل ، ولم يبيح ذلك إذا صح التأويل^(٨١) ، على أن بعض المالكية يمنعون قتل الأسير بصفة مطلقة^(٨٢) ، ويرى بعضهم أن للإمام قتل الأسير إذا كانت الحرب قائمة ، فإذا انقطعت الحرب ، فلا يقتل^(٨٣) ، وقتله والحرب قائمة - كما يبدو - قتل لمحارب يخشى ضرره إن ترك وشأنه أما بعد إنتهاء الحرب فالالاتجاه العام عدم القتل ، وإذا وقعت المرأة فى الأسر فإنها لا تقتل^(٨٤)

الشافعية :

جاء فى الأم للشافعى^(٨٥) النهى عن قتل الأسرى من البغاة ، سواء أوجدت الفئة أم لم توجد ، وسياسته فيهم الحبس حتى انقضاء الحرب .

وقد ذكر الشيرازى أن الإمام يحق له إطلاق أسير البغاة قبل انقضاء الحرب إذا دخل فى الطاعة وأوجب الدية على قتله خطأ^(٨٦) ، لأنه بالأسر صار محقون الدم ، فصار كما لو رجع إلى الطاعة ، فإذا كان أسيرا حرا بالغاً فدخل فى الطاعة أطلقه ، وإن لم يدخل فى الطاعة حبسه إلى أن تنقضى الحرب ليكف شره ، ثم يطلقه ويشترطه عليه ألا يعود إلى القتال^(٨٧) .

(٧٨) بداية المجتهد ج ٢ - ٤٤٨ / ٤٩٥ .

(٧٩) ج ٤ / ٣٠٠ .

(٨٠) على الصعیدی العدوى المتوفى سنة ١١٨٩ .

(٨١) شرح الخرشي وحاشية العدوى ج ٥ / ٣٠٣ - ٣٠٤ .

(٨٢) مواهب الجليل ج ٦ / ٢٧٧ ط . أولى سنة ١٣٢٨ هـ . ومؤلفه : أبو عبد الله بن محمد بن عبد الرحمن

المعروف بالحطاب . توفى سنة ٩٥٤ هـ .

(٨٣) شرح الزرقانى ج ٨ / ٦٢ (محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقانى . توفى ١١٢٢) .

(٨٤) حاشية الدسوقي ج ٢ / ١٧٦ .

(٨٥) ج ٤ / ٢٢٤ .

(٨٦) المذهب ج ٣ / ٢١٩ ، مغنى المحتاج ج ٤ / ١٢٧ .

(٨٧) المذهب ج ٢ / ٢١٨ ، ٢١٩ .

وفى رأى أن أسيرهم لا يطلق حتى وإن كان صبياً أو امرأة إلى أن تنتفضى الحرب ويتفرق جمعهم وتؤمن غائلتهم^(٨٨) ، ويرد لهم بعد أمن شرهم ما أخذ منهم من سلاح وخيل ، حيث لا يتوقع عودهم إلى البغى ، فمن لم تؤمن منه الرمة حبس إلى انجلاء الحرب^(٨٩) ، إلا أن يطيع الأسير باختياره فيطلق قبل ذلك ، وهذا فى الرجل الحر والمرأة والصبي والعبد إن كانوا مقاتلين^(٩٠) .

وقد قال بعضهم فى قول على رضى الله عنه يوم الجمل : (لا تقتلوا أسيراً ولا تجهزوا على جريح ومن ألقى السلاح فهو آمن) أنه محمول على أنه لم تبق لهم فئة ، والدليل على ذلك أنه أسر يوم الجمل أحد البغاة والحرب قائمة فقتله^(٩١) .

وجعلهم البعض فى ذمة المؤمنين ، حتى إنه لو سبى المشركون طائفة منهم ، وقدر أهل العدل على استنفادهم لزمهم ذلك^(٩٢) ، وهذا ذهب فى الالتزام إلى حد بعيد .

الحنابلة :

جاء فى المغنى^(٩٣) لابن قدامة تحريم قتل الأسرى من البغاة ، وإذا لم يدخل الأسير فى طاعة الإمام حبس مادامت الحرب قائمة .

ولا يمين على الذرارى والنساء إلا بعد انتضاء الحرب كسرا لقلوب البغاة^(٩٤) .

وقد أباح أبو يعلى إطلاق الأسرى قبل انتهاء الحرب إذا تيقن الإمام من رجوعهم إلى الطاعة خلافا لأسرى الحرييين^(٩٥) .

(٨٨) منهاج الطالبين وعمدة المفتين / ١٢٠ ، متن المنهج / ١١٤ الإقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع ج ٢ / ٤٦ ، للشيخ محمد الشرينى الخطيب . عيسى البابى الحلبي ، المدخل لابن الحاج ج ٣ / ٤ .

(٨٩) الأحكام السلطانية للماوردى / ٦٠ .

(٩٠) فتح الوهاب بشرح الطلاب ج ٢ / ١٥٤ .

(٩١) أحكام القرآن لابن العربي ج ٣ / ٤٠٢ ، ٤٠٣ .

(٩٢) الإقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع ج ٢ / ١٤٦ .

(٩٣) ج ٨ / ٥٢٢ .

(٩٤) كشاف القناع ج ٤ / ٩٨ (ألفه منصور بن يونس البيهوتى . توفى سنة ١٠٥١) .

(٩٥) الأحكام السلطانية للفراء / ٥٥ .

وجاء فى الإقناع^(٩٦) : ومن أسر من رجالهم فدخل فى الطاعة خلى سبيله ، وإن أبى وكان جلدا حبس مادامت الحرب قائمة ، فإذا انقضت خلى سبيله ، وشرط عليه ألا يعود إلى القتال .

أما إذا كان الأسير من غير المقاتلين كالنساء والصبيان فيتوقف أسرهم على تأثير ذلك فى المقاتلين من البغاة ، فإن أدى ذلك إلى ضعف روحهم وكسر شوكتهم أسروا وإلا خلى سبيلهم^(٩٧) .

وإذا قتل أسير البغاة فليس ذلك جزاء لبغيه ، وإنما قصاصا لما ارتكبه من قتل أثناء القتال وقد روى أنه لما جرح بن ملجم عليا قال على لابنه الحسن : أحسنوا إساره ، فإن عشت فأنا وليّ دمي ، وإن مت فضربة كضربتى^(٩٨) .

أى أنه إसार بالقصاص منه ، ولو كان كافرا لما اقتص منه ، لأن الكافر مباح الدم بكفره^(٩٩) ، أما الرهائن منهم فإنه لا يجوز قتلهم - عند بن قدامة - حتى وإن قتل البغاة أسرى المسلمين الذين عندهم ، وإنما يظلون رهائن حتى تنقضى الحرب فيخلى سبيلهم^(١٠٠) .

بعض المذاهب الأخرى :

نص ابن حزم الظاهري على حرمة قتل أسرى البغاة قبل الحرب وبعدها^(١٠١) ، وعلى منع إطلاق ذرارى الحربيين إذا أسروا ، لأنهم يصيرون مسلمين بالملك .

ولا يقاس الباغى المأسور على المحارب المأسور ، لأن المحارب المقدور عليه يقتل ، وآية البغى ﴿ فأصلحوا بينهما ﴾ تقتضى الإصلاح بين الباغى والمبغى عليه ، ولا يجوز الإصلاح بين حى وميت^(١٠٢) .

(٩٦) ج ٤ / ٢٩٥ .

(٩٧) المغنى ج ١٠ / ٦٤ ، الشرح الكبير على متن الغنى لابن قدامة المقدسى ج ١٠ / ٦١ .

(٩٨) الإمامة والسياسة لابن قتيبة / ١٣٨ .

(٩٩) كشف القناع ج ٤ / ٩٦ ، المغنى ج ١٠ / ٥٢ . ولست أرى أن مجرد الكفر يبيح دم الكافر بل لابد أن

تصحبه معارضة أو عدوان على المسلمين ، أو على الأقل تربص يسلكه فى دار الحرب التى تحدث عنها الفقهاء .

(١٠٠) المغنى والشرح الكبير ج ١٠ / ٥٤ .

(١٠١) المحلى ج ٧ / ٣٦٠ .

(١٠٢) المحلى ج ١١ / ١٠٠ ، ١٠١ .

وإذا أبيع قتل الباغي قبل إيساره ، فليس هذا الحل مطلقا ، وإنما الذى أحلّ قتله هو قتاله أو بغيه^(١٠٣) ، وهو إذا أسر فليس حينئذ باغيا ولا مدافعا فدمه محرم ، وكذلك لو ترك القتال وقعد مكانه ولم يدافع لحرم دمه وإن لم يؤسر ، وكذلك الحكم فى الجرحى ، لأن الجريح إذا قدر عليه فهو أسير^(١٠٤) .

ويرى الإباضية حرمة استرقاق الأسرى من البغاة لبقائهم على حرمة الإيمان .^(١٠٥)

- وجوز بعض الشيعة قتل أسرى البغاة ، كما أباحوا قتل النساء والصبيان إذا تترس البغاة بهم من أجل القضاء على ثورتهم^(١٠٦) .
والراجح عند الشيعة كما يذكر الطوسى^(١٠٧) حبس الأسرى دون قتلهم^(١٠٨) .

- وقد حدد الزيدية شرطين لابد من توافرها لجواز قتل الأسير من البغاة :

الأول : أن يكون قد قتل أحدا من رعية الإمام ولو امرأة أو عبدا أو ذميا ، لأن قتله حد لا قصاص .

الثانى : أن تكون هناك حرب قائمة ، وإن لم تكن الحرب قائمة حبس الباغي ، وقيد بالحديد إذا خيف هربه^(١٠٩) .

- كما يرى الإمامية أن من كان له فئة من البغاة أجهز على جريحهم ، وتبع مدبرهم وقتل أسيرهم . ومن لفئة له يقتصر على تفريقهم فلا يذفف على جريحهم ولا يقتل أسيرهم ولا تسترق ذريتهم ولا نسأؤهم^(١١٠) .

(١٠٣) انظر الإباحة عند الأصوليين والمقهاء د / محمد سلام مذكور / ٦٥ .

(١٠٤) المحلى ج ١١ / ١٠٠ .

(١٠٥) شرح النيل ج ٧ / ٤٢٦ .

(١٠٦) حواهر الكلام ج ٢١ / ٣٤٢ - ٣٤٣ م الروضة البهية ج ١ / ٢٢٢ (الروضة البهية فى شرح اللمعة الدمشقية) والروضة تأليف : زين الدين الجيعى العاملى المعروف بالشهيد الثانى . قتل سنة ١٦٥ هـ . ط إيران سنة ١٢٧٨ هـ ، واللمعة : تأليف محمد بن جمال الدين مكى العاملى المعروف بالشهيد الأول ، . قتل سنة ٧٨٦ هـ .

(١٠٧) أبو جعفر محمد بن الحسن الطوشى . فقيه . توفى سنة ٤٦٠ هـ .

(١٠٨) الخلاف ج ٢ / ١٦٦ (عن أحكام البغاة فى الشريعة والقانون . خالد رشيد الجميلى / ٢٧٤ .

(١٠٩) التاج المذهب . شرح متن الأرهاار . أحمد بن قاسم الصنعانى ج ٤ / ٢٢٢ .

(١١٠) المختصر النافع فى فقه الإمامية / ١٣٨ .

ولقد نص القرطبي على عدم جواز قتل الأسرى من البغاة ولا مفاداتهم إذا انتهت الحرب لبقائهم على الإيمان^(١١١) .

بعد هذا العرض لآراء الفقهاء حول البغاة والأحكام المتعلقة بمن يقع منهم فى الأسر ؟ نود أن نخرج بنقاط محددة تتبلور فيها الآراء المختلفة وتتفق فيها الأحكام المتعلقة بالأسرى ، وتركز هذه النقاط فيما يلى : -

- البغاة غير الكفرة والمشركين ، ولقد نفى على رضى الله عنه وصفهم بالكفر أو النفاق رغم أنهم ناصبوه العداء ، وحملوا السيف فى وجهه ، وهو الإمام الشرعى الذى تمت له البيعة ، رغم أن البغى قد أحدث فتنة كبرى فى الإسلام لا يزال المسلمون فى عصرنا هذا يلمسون آثارها فى تشعب الآراء المختلفة وبعدها أحيانا كثيرة عن روح الإسلام .

ولاشك أن بغى طائفة مؤمنة على طائفة مؤمنة أخرى وعدم خضوعها للحق واستجابتها للصالح الذى يسعى به المؤمنون من الأمور التى تفتت وحدة المسلمين وتزلزل قواعد الإيمان فى قلوب الكثيرين ، ومع ذلك فلم يعتبر هؤلاء البغاة كفارا لأنهم لم ينكروا ما هو معلوم من الدين بالضرورة ، وكان خلافهم متعلقا بمسائل هى أقرب إلى السياسة منها إلى الدين .

- وبناء على النقطة السابقة فإن قتالهم يختلف عن قتال الكفار من عدة وجوه أهمها :

أن هذا القتال إنما شرع لكفهم عن البغى ، ولإعادتهم إلى صفوف الجماعة ، وذلك واضح من قوله تعالى : ﴿ فَقَاتِلُوا الَّذِينَ تَبَغُّوْا حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ ﴾

فالآية قد حددت غاية ينتهى عندها القتال هى عودتهم إلى أمر الله ، بينما نجد القرآن فى حثه على القتال بالنسبة للكافرين يقول :

﴿ وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لَا تَكُونَ فِتْنَةً وَيَكُونَ الدِّينُ لِلَّهِ ^ع ﴾^(١١٢)

(١١١) الجامع لأحكام القرآن ج ١٦ / ٢٢٧ .

(١١٢) البقرة آية ١٩٣ .

فالحاجة المطلوبة فى القتال هنا هى وقف فتنة المؤمنين عن دينهم ، وقد تحقق الفتنة بتعرض الكفار لهم ، ثم لتكون العبادة كلها خالصة لله وحده دون سواه . كما أن البغاة لا يسترقون ولا يقتلون بعد انتهاء الحرب .

- وإذا اختلف قتال البغاة عن قتال الكافرين ، فإن أسرى البغاة يختلفون عن أسرى الكافرين ، والواقع أن اتجاه جمهور الفقهاء يكاد يفسر أسر البغاة بأنه ليس إلا « تحفظاً » عليهم لمنعهم من مواصلة القتال فهو حبس لا أسر ، وهو ينتهى بانتهاء القتال ، وأحياناً ينتهى بتعهد هؤلاء المحبوسين بعدم العودة إلى القتال ، وإذا قتل أسرى الكفار أحياناً معاملة بالمثل كما سيأتى ، فإن أسرى البغاة - عند كثير من الفقهاء - لا يقتلون ، وإن اعتدوا هم بالقتل على رهائنهم من المؤمنين .

- كما يتفق جمهور الفقهاء على أن غير المحاربين من البغاة كالنساء والشيخ والأطفال لا يؤسرون ولا يعاملون معاملة السبى فى حروبنا مع أهل الحرب من الكافرين ، أما أسر المحاربين منهم فهو - كما ذكرنا - لكف أذاهم ووقف الضرر المتحقق من قتالهم ، ويخلى سبيلهم حين تؤمن عودتهم إلى القتال ، وينتفى هذا القتال بالصلح أو الاقتناع .

هذه فى نظرنا - هى أبرز نقاط المبحث الأول « أسرى البغاة » .

أما المبحث الثانى من هذا الفصل فهو عن « أسرى المرتدين » .

المبحث الثاني أسرى البغاة والمرتدين

المطلب الأول

(الردة لغة واصطلاحاً)^(١١٣)

الردة لغة الرجوع . يقال : ارتد إذا رجع ، ويقال : ارتد على أثره وارتد إليه ، وارتد عن طريقه ، وارتد عن دينه إذا كفر بعد إسلام ، ومنه قوله تعالى :

﴿ وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَبِمَتَ وَهُوَ كَافِرٌ ﴾

فَأُولَٰئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ ﴿١١٤﴾ .

وتختص الردة بالكفر بعد الإسلام ، أما كلمة « الارتداد » فتستعمل في الكفر وغيره .

الردة شرعاً : الرجوع عن دين الإسلام ، والمرتد : الراجع عن دين الإسلام بعد أن كان معتقلاً له .

والردة تكون باللفظ بأن يجري المسلم باختياره كلمة الكفر على لسانه ، وهو متمتع بأهلية الأداء ، وقد يدل اللفظ دلالة صريحة على الكفر كقوله : أكفر أو أشرك ، كما قد يدل عليه ضمناً كما لو جحد حكماً علم من الدين بالضرورة .

(١١٣) أنظر : رد المختار ج ٣ / ٣٩١ ، أبو السعود على منلا مسكين ج ٢ / ٤٥٨ ، البدائع ج ٩ / ٤٢٨٢ ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٤ / ٣٠١ ، فتح الوهاب شرح منهج الطلاب ج ٢ / ١٥٥ .
(١١٤) سورة البقرة آية ٢١٧ .

كما تكون الردة أيضا بفعل يتضمن معنى الكفر ، كما لو تعمد المسلم إلقاء مصحف في قدارة بقصد إهانته والاستخفاف به^(١١٥) .

ويشترط لاعتبار وقوع الردة وصيرورة الشخص مرتدا العقل والبلوغ والطوع - وقد جاء في البدائع^(١١٦) : (فلاتصح ردة المجنون والصبي الذي لا يعقل) ؛ لأن العقل من شرائط الأهلية خصوصا في الاعتقادات ، فكما لا يعتبر الإسلام من غير العاقل ؛ لا يعتبر منه الكفر خلافا للشافعي وزفر .

وأما البلوغ فقد قال أبو حنيفة ومحمد : ليس بشرط ، فتصح ردة الصبي العاقل خلافا للشافعي وزفر أيضا . وبه قال : أبو يوسف وأحمد وبعض المالكية . ولهما ما روى عن جابر . أنه عليه السلام قال : « كل مولود يولد على الفطرة حتى يعرب عنه لسانه ، فإذا أعرب عنه لسانه ، فإما شاكرا وإما كفورا^(١١٧) » .

وأما الطوع فلأنه لاتصح ردة المكره على الردة استحسانا إذا كان قلبه مطمئنا بالإيمان^(١١٨) ومن الأحوال^(١١٩) التي لا يقتل فيها المرتد ما إذا كان قد أكره على الإسلام .

(١١٥) شرح الخرشى ج ٨ / ٦٢ ، فتح العزيز شرح الوجيز ج ١٤ / ١٧٧ ، شرح النيل في فقه الأباضية ج ١٠ / ٤٢٥ .

(١١٦) ج ٩ / ٤٣٨٢ .

(١١٧) رواه أحمد ج ٣ ص ٣٥٣

(١١٨) شرح الكنز للعيني ج ١ . باب أحكام المرتدين / ٢٧٠ .

(١١٩) هذه الأحوال هي : إذا كان إسلامه تبعا لأتويه ثم بلغ مرتدا ، وإذا أسلم في صفه ثم بلغ مرتدا ، وإذا ارتد في صفه (انظر : واقعات المفتين للشيخ عبد القادر بن يوسف الشهير بقدرى أفندى الحنفى . ط أولى سنة ١٣٠٠ ص ١٢ ، الأشياء والنظائر لابن نجيم ج ١ - ٢٩٠ مع شرحه غمز عيون البصائر لأحمد بن محمد الحنفى الحموى . دار الطباعة العامرة سنة ١٢٩٠ ، جامع الصغار بهامش جامع الفصولين ج ١ / ١٣٩ .

المطلب الثاني

(الموقف من المرتد حال ارتداده)

المرتد يعرض عليه الإسلام ، فإن كانت له شبهة أبداها كشفت له ، ولا يعد مرتدا حقيقة إلا بعد أن تكشف له شبهاته ، فيعرض وينكر ويأبى إلا الجحود والإصرار ، غير أن عرض الإسلام عليه غير واجب بل مستحب عند الحنفية ، ويحبس ثلاثة أيام ، فإن أسلم وإلا قتل ، وهذا إذا استمهل ، فأما إذا لم يستمهل قتل من ساعته^(١٢٠) لقول الرسول ﷺ : « من بدل دينه فاقتلوه »^(١٢١) .

وعند غير الحنفية كمالك والحنابلة تجب استتابة المرتد ثلاثة أيام ، فإن تاب المرتد وإلا قتل^(١٢٢) .

واستتابته ناشئة من احتمال أن تكون قد عرضت له شبهة حملته على الردة ، فيؤجل ثلاثا لعلها تنكشف في هذه المدة ، فكانت الاستتابة وسيلة إلى الإسلام ، وتوبته أن يأتي بالشهادتين ، ويبرأ عن الدين الذي انتقل إليه ، ويرى الحنفية رأيا في المرأة المرتدة فهي عندهم تجبر على الإسلام ولا تقتل^(١٢٣) .

(١٢٠) الفتاوى الهندية ج ٢ / ٢٥٧ ، رد المختار ج ٣ / ٣٩٤١ ، شرح الخرش ج ٨ / ٦٩ .

(١٢١) رواه أحمد والبخاري .

(١٢٢) المغنى ج ٨ / ١٢٤ - ١٢٥ .

(١٢٣) بدائع الصنائع ج ٧ / ١٣٤ .

وعند غيرهم كالحنابلة والشافعى ومالك لا فرق بين المرتد والمرتدة فى وجوب القتل^(١٢٤) وعند الإمامية لا تقتل المرأة بالردة بل تحبس دائما وتضرب أوقات الصلاة^(١٢٥) بينما يرى الإباضية قتلها^(١٢٦).

وقد جاء فى حاشية الدسوقي على الشرح الكبير^(١٢٧) : واستتيب المرتد وجوبا ولو عبدا أو امرأة ثلاثة أيام بلياليها من يوم الثبوت لامن يوم الكفر ، بلا جوع ولا عطش ، بل يطعم ويسقى من ماله ، وبلامعاقة مثل ضرب وإن لم يتب ، فإن تاب ترك ، وإذا لم يتب قتل بالسيف .

وهذا يتفق مع ما رواه محمد بن عبد الله بن عبد القارى حيث قال : قدم على عمر بن الخطاب رجل من قبل أبى موسى ، فسأله عن الناس فأخبره ، ثم قال : هل من مغرية خبر^(١٢٨) ؟ قال : نعم . كفر رجل بعد إسلامه . قال : فما فعلتم ؟ قال : قربناه فضربنا عنقه . فقال عمر : هلا حبستموه ثلاثا وأطعتموه كل يوم رغيفا واستتبتموه لعله يتوب ويراجع أمر الله ؟ ! اللهم إنى لم أحضر ولم أرض إذ بلغنى^(١٢٩).

وقال ابن بطال : اختلفوا فى استتابة المرتد ، فقليل : يستتاب فإن تاب وإلا قتل . وهو قول الجمهور ، وقيل : يجب قتله فى الحال ، وإليه ذهب الحسن وطاوس ، وبه قال أهل الظاهر ، ونقله ابن المنذر عن معاذ ، كأنهم فهموا جميعا من قوله ﷺ : « من بدل دينه فاقتلوه » أى إن لم يرجع ، وقد قال تعالى :

﴿ فَإِنْ تَابُوا وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوْا الزَّكَاةَ فَخَلُّوا سَبِيلَهُمْ ﴾^(١٣٠).

(١٢٤) المغنى ج ٨ / ١٢٣ ، التاج والإكليل ج ٣ / ٣٨٦ ، الإقناع ج ٤ / ٣٠١ ، ٣٠٢ .

(١٢٥) شرائع الإسلام ج ٢ / ٢٥٩ .

(١٢٦) شرح النيل ج ٧ / ٤٢٦ - ٤٢٧ .

(١٢٧) ج ٤ / ٣٠٤ .

(١٢٨) « هل من مغرية خبر » بضم الميم وسكون الفين وكسر الراء وفتحها مع الإضافة فيهما . ومعناه : هل من

خبر جديد من بلاد بعيدة ؟ .

(١٢٩) رواه الشافعى ، وأخرجه مالك فى الموطأ .

(١٣٠) التوبة آية / ٥ .

واستتابه المرتد ثلاثة أيام ثم قتله اتجاه تتفق عليه بقية المذاهب الفقهية^(١٣١) .
والرأى الذى نراه بعد هذا العرض أن قتل المرتد لا يكون إلا بعد تلفظه أو فعله
بما يفيد خروجه عن الإسلام بعد دخوله فيه ، والتلفظ والفعل يُعدّان بمثابة المجاهرة
بالكفر والإعلان به ، كما يعدّان طعنا ضمنا فى الإسلام ولعبا بمبادئه ، ومن ثم فإن
قتله يعدّ جزاء على هذه المجاهرة وردعا لأمثاله عن هذا الطعن .

إن قتل المرتد جزاء دنيوى غير مترتب فى الواقع على الارتداد نفسه إذ لا إكراه
فى الدين ، وإنما هو يترتب على ما كان يترتب على الارتداد من الانضمام إلى
أعداء الإسلام ومحاربة المسلمين وإحداث الفتنة فى صفوفهم . يدل على ذلك أن قتل
المرتد على ارتداده مستفاد من حديث هو خبر آحاد مع أن الحدود تدرأ
بالشبهات^(١٣٢) .

وقد نص الأحناف أيضا على أن قتل المرتد مترتب على ما فى الارتداد من
خطر اجتماعى وتوقع انضمام المرتد إلى الأعداء^(١٣٣) .

ومن هنا فلسنا نرى إجبار المرأة المرتدة على الإسلام بحبسها وضربها ، وإنما
شأنها فى ذلك شأن الرجال : إن جاهرت بالردة بقول أو فعل استتبيت ثم قتلت وإلا
فلا سبيل لأحد عليها ؛ لأنه لا سبيل لأحد على قلبها .

وإن الحاكم لا يستطيع أن يطلع على ما فى قلوب الناس من إيمان أو كفر ،
وإنما حسابهم على الله الذى خلق الإنسان ويعلم ما توسوس به نفسه .

(١٣١) الإقناع ج ١ / ٣٠٢ م شرح الأزهار ج ٤ / ٥٧٨ .

(١٣٢) راجع د / محمد سلام مذكور (المدخل للفقهاء الإسلامى / ٧٥٩ - ٧٦٠ .

(١٣٣) فتح القدير ج ٤ / ٣٨٨ .

المطلب الثالث

(قتال المرتدين وأسره)

عرضنا فى المطلب السابق للاتجاهات الفقهية المختلفة من المرتد ، وبيننا أن مصير هذا المرتد القتل إذا أعلن رده بقول أو فعل واستتيب فلم يتب .

وهذا هو موقف الدولة الإسلامية من الأفراد ، أما إذا لم يكتف « الأفراد » المرتدون بارتدادهم ، وإنما تجاوزوا ذلك إلى تكوين جماعة تناوئ المسلمين وتنال من الإسلام ، فقد شكلوا بذلك خطرا يجب دفعه والقضاء عليه .

والوقوف فى وجه هؤلاء المرتدين حينئذ يكون حربا بما يستتبعها من آثار ، لا قصاصا يوقعه حاكم على محكوم .

وقد جاء فى كتاب « الخراج »^(١٢٤) لأبى يوسف : لو أن المرتدين منعوا الدار وحاربوا ، سبى نساؤهم وذرايرهم وأجبروا على الإسلام ، كما سبى أبو بكر رضى الله عنه ذرارى من ارتد من العرب من بنى حذيفة وغيرهم ، وكما سبى على بنى ناجية ، فكان قتالهم مبنيا على أنهم « منعوا الدار وحاربوا » أى أنهم صاروا أولى بأس يمنعون به ويحاربون المسلمين ، فلا بد من السير إليهم ومحاربتهم .

فإن أسلموا قبل القتال ، وقبل أن يُظهر عليهم حقنوا دماءهم وأموالهم وامتنعوا من السبى ، لأن مناط قتالهم خروجهم للقتال ، وقد كفوا وأعلنوا عودتهم إلى الإسلام .

وإن ظهر عليهم فأسلموا حقنوا الدماء ومضى فيهم حكم السبى على الصبيان والنساء ، فأما الرجال فأحرار لا يسترقون .

(١٢٤) فصل (الحكم فى المرتدين ص ٢٨) .

ولكن لا وجه للترفة - فيما أرى - هنا بين الرجال والنساء فى مثل هذه الحالة ، فالرجال هم الذين حملوا السلاح ، وهم الذين حاربوا فانهزموا ثم أسلموا ، فكيف تُحقن دماؤهم ويُخلى سبيلهم ، ثم يؤسر غيرهم من الصبيان والنساء وهم الذين لم يخوضوا الحرب ولم يحملوا السلاح ؟ !

وعند الحنفية أن المرأة إذا ارتدت عن الإسلام فحالها مخالف لحال الرجل ، فإن أبا حنيفة يروى عن عاصم بن أبى رزين عن ابن عباس قال : لا تقتل النساء إذا هن ارتددن عن الإسلام ، ولكن يحبسن ويدعين إلى الإسلام ويجبرن عليه ، وإذا لحقت المرأة بدار الحرب تسترق .

ووجهة نظرهم فى الاسترقاق أنه لم يشرع قتلها ، ولا يجوز إبقاء الكافر على الكفر إلا مع الجزية أو الرق ، ولا جزية على النساء ، فكان إبقاؤه على الكفر مع الرق أنفع للمسلمين من إبقائها على غير شيء^(١٣٥) .

وإذا كان الصحابة رضوان الله عليهم قد استرقوا نساء من ارتد من العرب وصبيانهم حتى قيل إن أم محمد بن الحنفية - وهى خولة بنت إياس - كانت من سبى بنى حذيفة^(١٣٦) ، فإنه لم يثبت أن الذين سباهم أبو بكر كانوا قد أسلموا ولا ثبت لهم حكم الردة ، وإذا قيل أنه قد روى عن على أن المرتدة تُسبى ، فإن هذا الحديث ضعيف ضغفه أحمد^(١٣٧) .

والحكم فى أولاد المرتدين إن كانوا قد ولدوا قبل الردة فإنهم محكوم بإسلامهم تبعاً لأبائهم ، ولا يتبعونهم فى الردة ، فلا يجوز استرقاقهم صفاراً لأنهم مسلمون ، ولا كباراً إذا ثبتوا على كفرهم بعد إسلامهم أى أنهم إن كفروا فهم مرتدون حكمهم حكم آبائهم فى الاستتابة وتحريم الاسترقاق .

أما من ولد بعد الردة فهو محكوم بكفره ؛ لأنه ولد بين أبوين كافرين ، ويجوز استرقاقه كسائر أولاد أهل الحرب ؛ لأنه ليس بمرتد .

(١٣٧) درر الحكام شرح غرر الأحكام ج ١ / ٣٠١ ، الخراج لأبى يوسف / ١١١ .

(١٣٦) البدائع ج ١ / ٤٢٨٧ ، المغنى ج ١٠ / ٩٣ ، ٩٤ ، أعلام الموقعين لأبى قيم الجوزى ج ٢ / ١٦٨ .

(١٣٧) المغنى ج ١٠ / ٩٣ ، ٩٤ .

نصّ عليه أحمد ، وهو ظاهر كلام الخرقى وأبى بكر^(١٣٨) .

ويحتمل عدم جواز استرقاقهم ؛ لأن أباؤهم لا يجوز استرقاقهم وهذا مذهب الشافعى وقال أبو حنيفة : إن ولدوا فى دار الإسلام لم يجز استرقاقهم ، وإن ولدوا فى دار الحرب جاز استرقاقهم . ووجه نظره أن ديار المرتدين قد صارت دار حرب بالردة وهم عنده كعبدة الأوثان من العرب^(١٣٩) .

ويرى صاحب « المغنى » أنهم لم يثبت لهم حكم الإسلام فجاز استرقاقهم كولد الحرييين بخلاف آبائهم ، فعلى هذا إذا وقع فى الأسر بعد لحوقه بدار الحرب فحكمه حكم سائر أهل دار الحرب^(١٤٠) .

وإذا قاتل المرتدون وظهر عليهم فإنهم يقتلون بالحاربة لا بالارتداد^(١٤١) ، قال ابن القاسم فى حصن مسلمين ارتدوا عن الإسلام ، فإنهم يقاتلون ويقتلون^(١٤٢) ، والظاهر من وجوب قتالهم وجودهم فى حصن وامتناعهم به ولأنه إذا وجب قتال أهل الحرب فإن وجوب قتال المرتدين أولى ، لأن كفرهم بعد إسلامهم أشد وأغلظ .

ومتى ارتد المرتدون وجرت فى بلدهم أحكامهم هم لا أحكام المسلمين ، فقد صارت دارهم دار حرب ، وعلى الإمام قتالهم كما يقاتل الكفار ، ولأن الله قد أمر بقتال الكفار فى مواضع كثيرة فى كتابه^(١٤٣) .

وجمهور الفقهاء على قتال المرتدين إذا حاربوا بعد الارتداد أو امتنعوا فى حصن أو انحازوا إلى دار ينفردون بها ، ويجرى على قتالهم بعد انذارهم حكم قتال أهل الحرب مقبلين ومدبرين^(١٤٤) ، أما حكم وقوع الأسرى فيهم فإن الحنفية على عدم جواز أسرهم ، وليس على الرجال منهم سبى ، إنما هو القتل أو الإسلام لقوله تعالى :

(١٣٨) الأحكام السلطانية للغراء / ٣٥ وما بعدها .

(١٣٩) درر الأحكام ج ١ / ٣٠١ م الخراج / ١١١ الأحكام السلطانية للماوردي / ٥٦ .

(١٤٠) المغنى ج ١٠ / ٩٣ ، ٩٤ .

(١٤١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأبن رشد ج ٢ / ٤٩٥ .

(١٤٢) التاج والإكلیل ج ٣ / ٣٨٦ .

(١٤٣) المغنى ج ١٠ / ٩٥ .

(١٤٤) أنظر : شرح منح الجليل على مختصر خليل . محمد عيش ج ١ . فصل فى الجزية / ٧٦٦ ، المهذب

ج ٢ / ٢٢٤ ، المحلى ج ١١ / ٤١٧ ، الأحكام السلطانية للماوردي / ٥٥ - ٥٧ .

﴿ تَقْتُلُونَهُمْ أَوْ يَسْلَمُونَ ^(١٤٥) ﴾ ، وكل من كان عليه القتل أو الإسلام فظهر الإمام على دارهم سبى الذراري وقتل الرجال ، وإن ترك الإمام السبأ وأطلقهم فهذا جائز ^(١٤٦) .

وعند المالكية :

أن المرتدين إذا حاربوا كمحاربة الكفار للمسلمين ثم أسروا ، فحكمهم حكم المرتدين من المسلمين الأصليين لا حكم الكفار الناقضين للمهد ، فيستتاب كبارهم ثلاثة أيام فإن تابوا وإلا قتلوا ولا يسترقون لأن الاسترقاق للتوسل إلى الإسلام واسترقاق المرتد لا يقع وسيلة ^(١٤٧) ، وهذا الذي خالفت فيه سيرة عمر سيرة أبي بكر في المرتدين من العرب ، فقد سار فيهم أبو بكر سيرة الناقضين ، فسبى النساء والصغار ، فلما ولى عمر بعده تقض ذلك وسار فيهم سيرة المرتدين ، أخرجهم من الرق وردهم إلى عشائرتهم ^(١٤٨) ، ورد الحرائر إلى أهلن إلا من ولدت لسيدها منهن ^(١٤٩) . وجاء في المذهب للشيرازي - من الشافعية ^(١٥٠) - أنه إذا أخذ من المرتدين أسير استتيب وإلا قتل ، لأنه لا يجوز إقراره على الكفر ، كما أنه لا يجوز إبقاؤه في السبى بعد أن اتضح موقفه ، ويلزم من نفى السبى نفى الفداء والمن لأنهما يترتبان عليه إلا أن يراد بالسبى الاسترقاق فقط ^(١٥١) ، ولا يجوز الاسترقاق عند الشافعي ^(١٥٢) .

(١٤٥) الفتح آية ١٦ .

(١٤٦) الخراج لأبي يوسف . فصل الحكم في المرتدين ٢٨ ، فتح القدير ج ٤ / ٢١٢ ، البدائع ج ٧ / ١٤٠ .

(١٤٧) درر الحكام شرح غرر الأحكام ج ١ / ٣٠١ .

(١٤٨) شرح منح الجليل على مختصر خليل ج ١ / ٧٦٦ . فصل في الجزية ، حاشية الدسوقي ج ٤ / ٣٠٤ ،

التاج والإكليل ج ٢ / ٢٨٦ . والمفهوم من موقف عمر أنه أخرجهم من الرق وردهم إلى عشائرتهم حتى يتضح موقفهم من الإسلام والارتداد وحينئذ يرى فيهم الرأي الشرعي الواجب .

(١٤٩) أعلام الموقعين ج ٢ / ١٦٨ .

(١٥٠) ج ٢ / ٢٢٤ .

(١٥١) حاشية الشرقاوي ج ٢ / ٢٨٩ باب أحكام المرتدين .

(١٥٢) الأحكام السلطانية للماوردي / ٥٥ - ٥٧ .

والأصل فى نفى السبى عنهم : اعتبارهم فى المعاملة كمشركى العرب ، واعتمادا على حديثين :

أحدهما : حديث الزهري قال : لم يبلغنا أن رسول الله ﷺ قبل من أحد من أهل الأوثان من العرب إلا الإسلام أو السيف .

والثانى : حديث معاذ رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال يوم حنين^(١٥٣) : لو ثبت على أحد من العرب ولأء أوريق^(١٥٤) لثبت اليوم ، ولكن إنما هو القتل أو الفداء^(١٥٤) .

أما ولدان المرتدين وذراريهم فيجوز السبى فيهم لأن دارهم تجرى فيها أحكام أهل الحرب ، والوجه فى استرقاق الولد الحادث بعد الردة أنه كافر ولد من كافرين^(١٥٥) .

ومن أحكام المرتدين عند الظاهرية والزيدية والإمامية : أن المكلفين منهم يقتلون ، سواء أكانوا رجالا أم نساء ، وقال البعض : لا تقتل المرأة بل تُسبى .

أما ذراريهم الذين لاتقع الردة منهم لعدم التكليف فلايجوز سبيهم واسترقاقهم ، بل ينتظر بلوغهم فإن نطقوا بالإسلام فمسلمون ، وإلا استتبعوا فإن تابوا وإلا قتلوا .

أما ولد الولد من المرتدين فإنه يُسرق بلاخلاف ، لأنه يعامل معاملة السبى من الكفار^(١٥٦)

ونستطيع أن نستنبط بعد ذلك - أن قتال المرتدين إنما شرع لإعلانهم الخروج على الإسلام بقول ينال منه أو فعل يضر به ، وأن إمهالهم يكون رجاء توبتهم ورجوعهم وهو يشبه إعلان الكافرين بالدعوة قبل القتال ، غير أن هذا الإمهال قد يكون بعد القتال وبعد الظهور عليهم ، وإذا كنا قد ذهبنا إلى أن أسر البغاة إنما هو حبس لهم حتى يفيئوا إلى أمر الله فيخلى سبيلهم ، فأسرى المرتدين استكشاف

(١٥٣) وقعت سنة ثمان من الهجرة بعد فتح مكة .

(١٥٤) شرح السير الكبير ج ٣ / ١٠٣٧ .

(١٥٥) الأحكام السلطانية للفرأء / ٢٥ وما بعدها .

(١٥٦) أنظر : المحلى ج ١١ / ٤١٧ م التاج المذهب شرح متن الأزهار ج ٤ / ٤٣٥ ، شرائع الإسلام ج ٢ /

٢٥٩ ، شرح النيل ج ٧ / ٤٢٣ ، ٤٢٤ .

لحالهم ، وبحث عن حقيقة إيمانهم ، وهذه الحقيقة إن لم تظهر بالتوبة أو الإقرار أو العمل الدال على الإيمان فهم المرتدون وجزاؤهم القتل كأمر الله ورسوله .

وإذن فإن أسرهم يختلف - أيضا - عن أسر المشركين والكفار - ومحاربوهم إن تمادوا في العدوان واستمروا في الحرب ، فإنهم يحاربون كحرب المشركين والكفار ، لأنهم انتقلوا بارتدادهم من ملة الإسلام إلى ملة الكفر .

وكما وضع في المطلب الأول من هذا الفصل فإن أبرز حروب للبغاة هي الحرب بين علىّ وخصومه ، فإنه يتضح من المطلب الثاني أن أبرز حرب للمرتدين كانت بين أبي بكر والخارجين على الإسلام بعد وفاة الرسول عليه الصلاة والسلام .

وقد تجدد أشكال للخلاف في العصر الحديث تتصل من قريب أو بعيد بارتداد المرتدين ، ولكنها لا تأخذ الطابع الشرعي لهذين المصطلحين ، ولا يأخذ الخلاف شكل الحرب التي عرضناها في هذا الفصل ، نظرا لتغير الظروف السياسية في العالم الإسلامي وتشعب الاتجاهات المذهبية في الفكر المعاصر . فإن ضعف بعض المسلمين أمام التيارات المذهبية الملحدة ، وإنكارهم - نتيجة هذا الضعف - لبعض تعاليم الإسلام التي لا مجال للمناقشة فيها وسخريتهم - متعمدين - من بعض مسائل الإسلام ، سواء أكانت هذه السخرية بقول أو فعل أو كتابة

إنما تدل هذه الصورة أيضا على ارتدادهم وتحولهم عن الإسلام ، وهذه الصور كثيرا ما تواجه المسلمين وهي ترتدى ثوب الحرية الفكرية ، وترفع أحيانا شعار « لا إكراه في الدين » ، وهو حق يراد به باطل ، ولكننا حين نبغى تسمية كل شيء باسمه الحقيقي الصريح .. فهذه هي الردة ، وهؤلاء هم المرتدون .

الفصل الثالث

وضع الأسير بعد الأسر

المبحث الأول

الأسرى قبل نقلهم إلى دار الإسلام

- موقعهم من سائر الغنيمة -

إذا أطلقت الغنائم على كل مايؤخذ من العدو على سبيل القهر والغلبة ، فإن الأسرى يُعدّون من هذه الغنائم كما يعد المال والسلاح^(١) .

ولا تكاد تخلو حرب من غالب يحوز الأرض أو المال أو الأنفس أو هذه جميعا ، ومغلوب يفقد هذه الأشياء أو بعضها ، ولكن الأسرى إذا كانوا جزءا من هذه الغنائم ، فإن نظرة الإسلام إليهم لتختلف باختلاف ملابسات كثيرة تحيط بهم ، وتجعل لهم أحكاما خاصة تختلف عن أحكام سائر الغنائم^(٢) .

(١) للغنائم فى الحروب الإسلامية ثلاثة أسماء : النفل وهو عبارة عما خصه الإمام لبعض الفزاة تحريضا لهم على القتال ، وسمى كذلك لكونه زيادة على مايسهم لهم من الغنيمة . والفيء : وهو اسم لما لم يوجف عليه المسلمون بخيل ولا ركاب نحو الأموال المبعوثة إلى إمام المسلمين ، والأموال المأخوذة على موادة أهل الحرب كأموال بنى النضير . والغنيمة : اسم للمأخوذ من أهل الحرب على سبيل القهر والغلبة ، وهى التى تقسم وتخمس بنص ماجاء فى القرآن وما قعله الرسول .

(أحكام القرآن لأبن العرب ج ٢ / ٨٣٤ ، بدائع الصنائع ج ٩ / ٤٣٢٨ م تفسير ابن كثير ج ٤ / ٣٣٥ ، الأم ج ٤ / ٦٤) .

(٢) هناك من الغنائم مالا يقسم ، وإنما هو مباح للغانمين بمجرد الإستيلاء عليه للإنتفاع الضرورى ، ولأنه أيضا قد لا يتحمل القسمة ، كالطعام الذى يصيبه المسلمون ، والعلف والشعير الذى يأخذونه لدوابهم ، والبقر والغنم يذبحونه ويأكلون منه ، ولاخمس فيما يأكلون ويعلفون ولكن لا يبيع أحد شيئا من ذلك (كتاب الخراج لأبى يوسف . فصل : فى قتال أهل الشرك والبهى ص ١٢٢) .

ولقد كان من أحكام الحرب يوم بدر : أن من قتل قتيلا فله سلبه^(٢) ، وكان هذا السلب غنيمة خاصة بالقاتل ، ولكن لم يكن المأسور كالمقتول ، ولا الأسر كالقاتل ، فإذا أسر المسلم أسيرا لم يستحق سلبه ، سواء أقتله الإمام بعد ذلك أم لم يقتله ، فإن المسلمين أسروا أسرى يوم بدر ، فقتل النبي ﷺ عقبة والنضر بن الحارث ، واستبقى سائرهم فلم يعط من أسرهم أسلابهم ، لأن الإمام مخير في الأسرى ، ولو كان لمن أسره كان أمره إليه دون الإمام^(٤) .

ولقد قال أبو العباس بن سريح - من أصحاب الشافعي - ليس حديث « من قتل قتيلا فله سلبه » على عمومته لإجماع العلماء على أن من قتل أسيرا فليس له سلبه^(٥) .

وقال القاضي^(٦) : إذا أسر رجل ، فقتله الإمام صبرا فسلبه لمن أسره ، لأن الأسر أصعب من القتل ، فإذا استحق سلبه بالقتل كان تنبيهها على استحقيقه بالأسر ، وإن استبقاه الإمام كان له فداؤه أو رقبته وسلبه لأنه كفى المسلمين شره^(٧) .

ولكن اتجاه الجمهور إلى أن الأسير إذا صار في يد الإمام ، فأمر التصرف فيه موكل إلى الإمام ، ولم يثبت أنه أعطى السلب للأسر ، إلا أن ينادى في المعسكر : من أصاب منكم أسيرا فهو له ، فأصاب رجل أسيرا أو أسيرين أو ثلاثة فهم له^(٨) ، على اعتبار أنه نكّر الأسير فيشمل جنسه ولا يحدد عدده .

وكذلك لو قال الإمام للسرية المبعوثة في دار الحرب : من أصاب منكم أسيرا فهو له ، فأصابوا جميعا أسيرا واحدا فهو لهم^(٩) .

(٢) قال الرسول : والحرب دائرة يوم بدر : من قتل قتيلا فله سلبه ، ومن أسر أسيرا فهو له (السيرة الحلبية ج ٢ / ٥٥١) .

(٤) المغنى على مختصر الخرقى لابن قدامة ج ١٠ . كتاب الجهاد / ٤٢٢ .

(٥) القرطبي ج ٢ / ٢٨٤٥ .

(٦) القاضي عياض بن موسى بن عياض بن عمرو . كان عالما بالأنساب . ولى القضاء في بلده « سبتة » كما ولى قضاء غرناطة بمراكش . من أشهر كتبه : الشفا في تعريف حقوق المصطفى ، وشرح صحيح مسلم . توفي سنة ٥٤٤ هـ .

(٧) المغنى على مختصر الخرقى لابن قدامة ج ١٠ . كتاب الجهاد / ٤٢٢ ، الوجيز في فقه الإمام الشافعي للغزالي ج ١ / ٢٩١ .

(٨) شرح السير الكبير للشيباني ج ٢ / ٦٩١ .

(٩) المرجع السابق ج ٢ / ٦٥٣ .

أسرى الدار وغير المحاربين :

ويتحدد وضع الأسير والموقف منه فى ضوء ظروف متعددة . منها : موقفه هو من الإسلام قبل وقوعه فى الأسر ، ومنها ظروف وقوعه فى الأسر ، ومنها التنبؤ بموقفه إذا خلى عنه وأطلق سراحه .

فلقد عرف الفقهاء ما يعرف بأسير الدار ، وهو الذى خلى سبيله ، ولم يسمح له بمغادرة دار الإسلام ، فلو أن الإمام بعث سرية فأغاروا على قرية من قرى أهل الحرب فأخذوا من فيها من الرجال والنساء ، فأمر بهم الإمام إلى دار الإسلام فقسّمهم واشتراهم من القسم ، وصاروا له فأعتقهم جميعا ، ثم أرادوا الرجوع إلى دار الحرب فلا ينبغي أن يتركهم وذلك ، ولا يدع أحدا منهم يعود إلى دار الحرب^(١٠) .

وكذلك يرى المالكية والحنفية أن للإمام أن يترك الأسرى أحرارا فى بلاد المسلمين على أن يعقد لهم ذمة ويحرم ردهم إلى دار الحرب ، لأن فيه تقويتهم على المسلمين .

ودليلهم فعل عمر فى أهل سواد العراق ، حيث تركهم أحرارا ذمة للمسلمين ، واستثنى الحنفية مشركى العرب والمرتدين ، وقد روى بشر^(١١) عن أبى يوسف عن أبى حنيفة أنه لا يرد أحد من المشركين إذا وقع عليهم السبى إلى دار الحرب^(١٢) .

ويفرق الإسلام كذلك بين الأسير الحربى والأسير غير المحارب ، أو المكره على الحرب . فلقد قال ابن القاسم^(١٣) وابن وهب وابن الماجشون^(١٤) وابن حبيب أن الأجراء والزراع وأهل الصناعات يؤسرون ولكن لا يقتلون .

(١٠) الخراج لأبى يوسف . فصل « فيمن مرّ بمصالح المسلمين من أهل الحرب / ١١٨ .

(١١) بشر بن غياث أخذ الفقه عن القاضى أبو يوسف الفقيه الحنفى . توفى سنة ٢١٨ هـ .

(١٢) الحطاب ج ٥ / ٨٢ ، البحر الرائق ٥ / ٨٢ ، فتح القدير ٤ / ٣٠٦ ، شرح الكنز للعيني ١ / ٢٥٤ ، اختلاف الفقهاء ص ١٤٦ .

(١٣) ابن القاسم عبد الكريم محمد بن عبد الكريم القزوينى . توفى سنة ٦٢٣ هـ .

(١٤) عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله التيمى بالولاء أبو مروان بن الماجشون . فقيه مالكى . توفى سنة

٢١٢ هـ .

وحكاه اللخمي^(١٥) عن الإمام مالك^(١٦) وعن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال يوم بدر : « إن أناسا من بنى هاشم وغيرهم قد أخرجوا كرها لأحاجة لهم بقتالنا ، فمن لقي منكم أحدا منهم فلا يقتله - أى بل يأسره - فهم إنما خرجوا مستكرهين^(١٧) .

وكثيرا ما كان المسلمون يخلون سبيل الصبيان الذين لم يبلغوا الحلم ، ففى سيرة ابن هشام^(١٨) عن عطية القرطبي : كان رسول الله ﷺ قد أمر أن يقتل من بنى قريظة كل من أنبت منهم ، وكنت غلاما لم أنبت فخلو سبيلي .

والعمل على هذا عند بعض أهل العلم أنهم يرون الإنبات بلوغا إن لم يعرف احتلامه ولا سنه وهو قول أحمد وإسحاق^(١٩) .

ولقد حكى ابن القيم أن الصحابة كانوا يكشفون عن مآزر بعض الأسرى من بنى قريظة ليعرفوا بذلك البالغ من غيره^(٢٠) .

الأسرى قبل نقلهم إلى دار الإسلام :

إذا استولى المسلمون على بعض الأسرى فى حروبهم ، فهل يقسمون فى دار الحرب قبل نقلهم إلى دار الإسلام ، أم ينتظرون حتى ينقلوا إلى دار الإسلام ؟

وهل يقسمون فى أثناء الحرب أم بعد انتهائها ؟

يتجه الحنفية إلى أن الغنيمية لا تقسم حتى تخرج من دار الحرب إلى دار الإسلام^(٢١) ، وهذا بناء على أصل ، وهو أن الملك لا يثبت قبل الإحراز بدار الإسلام ،

(١٥) هو أبو الحسن على بن محمد الريمى . فقيه مالكي . صنف كتباً مفيدة من أحسنها تعليق كبير على المدونة فى فقه مالك سماه « النصرة » توفى سنة ٤٨٧ هـ .

(١٦) شرح منح الجليل على مختصر خليل ج ١ / ٧١٥ .

(١٧) السيرة الحلبيه ج ١ / ٥٥١ ، القرطبي / ٢٨٨٨ .

(١٨) ج ٢ / ٢ / غزوة بنى قريظة / ٢٤٤ .

(١٩) سنن الترمذى ج ٣ ص ١٤٦ باب ما جاء فى النزول على الحكم ط / مصطفى الحلبي ، وقال حديث حسن صحيح ، منهج الهداية إلى أحكام الشريعة . باب الجهاد .

(٢٠) الطرق الحكمية فى السياسة الشرعية / ٩ ، إمتاع الأسماع ج ١ / ٤٩ ، الأم ج ٤ / ١٧٧ . وأعتقد أن للبلوغ علامات لا تحتاج فى معرفتها إلى كشف المآزر . ولم أجد لهذا الخبر أثراً فى الصحاح .

(٢١) الخراج لأبى يوسف . فصل فى قتال أهل الشرك وأهل البغى ص ٢٢ ، البدائع ج ٧ / ١٢١ .

وينبني على ذلك أنه لو وطئ أحد الغانمين أمة من السبي ، فولدت ، فادعاه .. فإن نسبه لا يثبت منه ، وإذا مات واحد قبل الإحراز بالدار فإنه لا يورث نصيبه ، وهذا بخلاف ما لو وجد أحد الغانمين شيئاً من ملكه مع واحد من أهل الحرب المغلوبين ، فإنه يجوز له أن يأخذه مجاناً قبل القسمة وبالقيمة بعدها^(٢٢) .

بينما يرى المالكية والشافعية والحنابلة غير ذلك : فيرى المالكية أن القسم للأسرى وسائر الغنيمة يكون ببلد أهل الحرب لما فيه من تعجيل مسرة الغانمين وغيظ الكافرين .

وفى التاج والإكليل^(٢٣) : والشأن أن تقسم الغنائم ببلد الحرب ، ويرى الأوزاعي^(٢٤) أن رسول الله والخلفاء من بعده لم يقسموا غنيمة قط إلا في دار الشرك . قال ابن عرفة : قسم الغنيمة هو بيعها وقسم ثمنها^(٢٥) .

وكذلك يرى الشافعية أن وجود الاستيلاء على مال مباح^(٢٦) يفيد الملك ، ولا تملك الغنيمة إلا بقسمة مع الرضا بها باللفظ لا بالاستيلاء ، وللغانمين التملك قبل القسمة لفظاً بأن يقول بعد الحيازة وقبل القسمة : أخذت ملك نصيبى ، وقيل يملكون بمجرد الحيازة^(٢٧) . فقد قسم رسول الله غنائم خيبر بخيبر ، وغنائم أوطاس بأوطاس ، وغنائم بنى المصطلق بديارهم . ويرد الحنفية على هذا الاستدلال بأن النبی قد قسم الغنائم فى تلك الديار لأنه افتتحها فصارت دار الإسلام ، فقسم غنائم خيبر بخيبر لأنه ظهر عليها ، وأجلى أهلها عنها ، وقسم غنائم أوطاس بأوطاس ، وغنائم بنى المصطلق

(٢٢) شرح الكنز للعيني ج ١ / ٢٥٥ .

(٢٣) ج ٣ / ٣٧٥ .

(٢٤) هو أبو عمر عبد الرحمن بن عمرو الأوزاعي . ولد سنة ٨٨ هـ ، وتوفى سنة ١٥٧ هـ فى بيروت . وقد

كان من فقهاء مدرسة الحديث .

(٢٥) حاشية الدسوقي ج ٢ / ١٨٤ - ١٩٤ .

(٢٦) يعرف د / محمد سلام مذكور المال المباح بأنه (ما أذن الشارع للناس بتملكه واستهلاكه وهو كل ما

خلق الله لينتفع به الناس على وجه معتاد ، وليس فى حيازة أحد مع إمكان حيازته) انظر : الإباحة عند

الأصوليين والفقهاء . الفصل الأول / ١١٣) .

(٢٧) نهاية المحتاج ج ٨ / ٧٣ .

فى بلادهم لأنه اففتحها وجرى حكمه عليها ، وكان القسم فيها بمنزلة القسم بالمدينة^(٢٨)

وقد قال الماوردى : إن مصرف الغنيمة يقف على اجتهاد الإمام^(٢٩) ، وعند الحنابلة أن تملك الغنيمة يكون بالاستيلاء عليها فى دار الحرب ، وهى لمن شهد الواقعة من أهل القتال ، إذا كان قصده الجهاد قاتل أم لم يقاتل^(٣٠) .

والدليل على ذلك أن سبب الملك الاستيلاء التام وقد وجد ، وأن ملك الكفار قد زال عنها ، وانتقل إلى المسلمين^(٣١) .

وإذا قسمت الفنائم فى دار الحرب جاز لمن أخذ سهمه التصرف فيه . ويرى ابن حزم الظاهرى تعجيل القسمة فى دار الحرب^(٣٢) ، وكذلك يذهب الإمامية إلى أن تملك النساء والأطفال بالسبى وإن كانت الحرب قائمة^(٣٣) ، ويكره تأخير القسمة فى دار الحرب إلا لعذر^(٣٤) .

بينما يذهب الزيدية مذهب الحنفية ، حيث يقولون بعدم جواز الملك قبل القسمة ومن وطئ سبية قبل القسمة لزمه ردها ورد مهرها ، ولكن لا حد عليه لأجل الشبهة^(٣٥) إلا أن يأذن الإمام للغانمين بنحو قوله (من قتل قتيلا فله سلبه) ، فإن ذلك يبيح استبداد - أى استيلاء - كل غانم بما غنم^(٣٦) .

(٢٨) الخراج لأبى يوسف / ١٢٢ ، البدائع ج ٧ / ١٢٢ ، ١٢٣ .

(٢٩) الاحكام السلطانية / ١٢١ .

(٣٠) الإقناع ج ٥ / ٢٥ .

(٣١) المغنى ج ١٠ / ٤٦٦ ، ٤٦٧ .

(٣٢) المحلى ج ٧ / ٣٤١ .

(٣٣) الروضة البهية ج ١ / ٢٢١ - ٢٢٢ .

(٣٤) شرائع الإسلام ج ١ / ١٥١ ، ١٥٢ .

(٣٥) سيرد ذلك تفصيلا عند الكلام عن السبايا وأحكامهم فى القسم الثانى .

(٣٦) شرح الأزهار ج ٤ / ٥٤٢ - ٥٤٥ .

المبحث الثانى

الأسير قبل القسمة^(٣٧)

المطلب الأول

اعتقال الأسير

يقع الأسير - خلال القتال أو بعده - فى قبضة أسريه ، فيتحول من محارب يواجه عدوه بالقتال ، ويتوقع من عدوه القتال إلى مأسور مهزوم يجرد من سلاحه وتجري عليه أحكام الأسرى لا أحكام المحاربين .

وأول إجراء يتبع معه^(٣٨) أن يقاد إلى حيث ينتظر إجراء حكم عليه ويسير مع أسره إن استسلم للأسر ، ويربط بالقيد إن خيف انفلاته ولم يؤمن من شره^(٣٩) .

فعن أبى هريرة قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « عجب ربنا من قوم يقادون إلى الجنة فى السلاسل^(٤٠) » ، وقيل فى هؤلاء القوم : هم الأسرى يقادون إلى الإسلام

(٣٧) القسمة نوعان :

(أ) قسمة حمل : إن عزت الدواب ولم يجد الإمام وسيلة لنقل المغنم فيفرقها على الغزاة ، فيحمل كل رجل على قدر نصيبه إلى دار الإسلام ، ثم يستردها منهم فيقسمها قسمة ملك .

(ب) وقسمة الملك : ينقد بسبب الملك فيها عند الإحراز بدار الإسلام ، ولا تجوز فى دار الحرب عند الحنفية ، وتجوز عند الشافعى (البدائع ج ٩ / ٤٢٤٠) .

(٣٨) من الإجراءات التى تتبع فور أسر الأسير فى القانون الدولى :

(أ) أن يجرد من سلاحه ويفتش تفتيشا دقيقا وتؤخذ منه جميع الأوراق والأشياء التى توجد معه لفحصها فيما بعد بمعرفة المختصين .

(ب) عند تجريده من أسلحته ومهمات لا يعطى فرصة لإتلاف الوثائق التى معه ، ويمنع الحديث بين الأسرى منعا باتا .

(ج) يوضع تقرير على سجل خاص مبينا فيه الوقت والمحل والطريقة التى أمكن أسرهم بها (قانون الحرب . لعبد العزيز على جميع وزميلييه ص ٢١٢) .

(٣٩) مختصر سنن أبى داود ج ٤ . باب « فى الأسير يوثق » ص ١٧ .

(٤٠) أخرجه البخارى وأبو داود .

مكرهين ، فيكون ذلك سبب دخولهم الجنة ، وقد سَمَّى الإسلام باسم الجنة مجازاً لأنه سببها .

ولقد ردد القانون الدولي ما جاء فى الإسلام بشأن تقييد الأسير ، فهو يرى ألا يكبل الأسير إلا فى حالة الهياج العصبى ، ولا يجوز استخدام القوة ضده إلا فى حالة محاولته الهرب ، ويجب فى هذه الحالة أن ينبه عليه أولاً بالوقوف ، فإن لم يقف يجوز إطلاق الرصاص عليه^(٤١) .

كما يجوز عصب عينيه أثناء نقله مع تشديد الحراسة عليه^(٤٢)

ولقد كان تكبيل الأسير فى صدر الإسلام مجرد وسيلة لمنعه من الهرب لعدم تخصيص أماكن لاعتقاله^(٤٣) فكان ربطه أمراً مؤقتاً حتى يتقرر مصيره^(٤٤) .

روى البيهقى عن ابن عباس قال : لما أمسى رسول الله ﷺ يوم بدر والأسارى محبوسون بالوثائق ، وبات رسول الله ﷺ ساهراً أول الليل لأنين عمه العباس فى وثاقه حتى لحقه مؤمن رحيم القلب فخفف شيئاً من قيوده ، وعلم الرسول بالأمر ، ولم يكن يرى أن يلقى أفراد أسرته أى نوع من المحاباة فأمر بتخفيف قيود الأسرى على نحو ما كان بالنسبة إلى العباس^(٤٥) . وقد حدث لأسير أن فر من حجرة عائشة ، فجاء

(٤١) قانون الحرب ص ٢١٢ .

(٤٢) الحرب والسلام . عميد / محمد سعد الدين زكى / ٢٠٩ .

(٤٣) قال ابن القيم : الحبس الشرعى ليس هو الحبس فى مكان ضيق وإنما هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه سواء كان فى بيت أو مسجد أو كان بتوكيل الخصم أو وكيله عليه وملازمته له ، ولهذا أساءه النبى (أسيراً) ثم قال : وكان هذا هو الحبس على عهد الرسول وأبى بكر رضى الله عنه ، ولكن لما إنتشرت الرعية فى زمن عمر إبتاع بمكة داراً وجعلها سجنًا يحبس فيها . ولهذا تنازع العلماء من أصحاب أحمد وغيرهم : هل يتخذ الإمام حبساً ؟ على قولين : فمن قال لا يتخذ حبساً قال : لم يكن لرسول الله ﷺ وللخليفة بعده حبس ، ولكن يقيمه (أى الخصم) بمكان من الأمكنة أو يقام عليه حافظ ، أو يأمر خصمه بملازمته كما فعل النبى . ومن قال للإمام أن يتخذ حبساً قال : قد اشترى عمر من صفوان بن أمية داراً بأربعة آلاف وجعلها حبساً . وقال الشوكانى : إن الحبس وقع فى زمن النبوة وفى أيام الصحابة والتابعين من بعدهم إلى الآن ، ولو لم يكن منها إلا حفظ أهل الحرائم لكفى ... ويظنون بها حتى تصح منهم التوبة أو يقضى الله فى شأنهم ما يختاره (انظر : أحكام أهل الذمة لابن القيم / ١٢١ ، البدائع ج ٩ / ٤١٩٠ ، ٤٤٧٣ ، فقه السنة للشيخ سيد سابق ج ١٤ / ٧٧) .

(٤٤) آثار الحرب فى الفقه الإسلامى . د / وهبة الزحيلي / ٣٦٠ .

(٤٥) البداية والنهاية ج ٢ / ٢٩٩ ، محمد رسول الله . ترجمة د . عبد الحليم محمود ، محمد عبد الحليم

النبي ﷺ فقال : يا عائشة أين الأسير ؟ فقالت : نسوة كن عندي فلهيئنني عنه فذهب ، فأرسل الرسول في أثره العيون والأرصاد حتى عثروا عليه ^(٤٦) .

ولم يكن المسلمون في صدر الإسلام - كما ذكرنا - ينظمون أماكن مخصصة للاعتقال أو الحبس ، وقد روى البخارى ومسلم أن الرسول حبس في مسجد المدينة رجلا من بنى حنيفة يقال له ثمامة بن أثال سيد أهل اليمامة ، فربط بسارية من سواري المسجد ، فخرج إليه رسول الله فقال : ماذا عندك يا ثمامة ؟ فقال : عندي يامحمد خير .. إن تقتل تقتل ذا دم ، وإن تنعم تنعم على شاكرك ، وإن كنت تريد المال فسل تعط منه ما شئت ، فتركه رسول الله حتى كان بعد الغد ، فقال : ما عندك يا ثمامة (مرتين في يومين) فقال رسول الله : أطلقوا ثمامة ، فانطلق واغتسل .. ثم أسلم ^(٤٧) .

وروى البيهقي أن سودة بنت زمعة ^(٤٨) رأت في بيت النبي في المدينة أبا زيد سهيل بن عمرو أحد أسرى بدر مجموعة يدها إلى عنقه بحبل ^(٤٩) .

ولقد نصت اتفاقية جنيف على الأماكن التي يعتقل فيها الأسرى ، وأجازت وضعهم في القلاع أو الحصون أو الأماكن الأخرى المسورة ، ولكنها حرمت وضعهم في السجون أو أماكن الحبس كما حرمت وضعهم في مناطق غير صحية ^(٥٠) .

(٤٦) سنن البيهقي ج ٩ / ٨٩ ، ج ٦ / ٣٢٠ .

(٤٧) صحيح مسلم . سرج النووى ج ١٢ / ٨٨ .

(٤٨) هي سودة بنت زمعة إحدى أزواج النبي توفيت بالمدينة سنة ٥٤ هـ .

(٤٩) البداية والنهاية ج ٣ / ٣٠٧ . ط . أولى $\frac{١٣٥١}{١٩٣٣}$ هـ ، سنن البيهقي ج ٩ / ٨٩ .

(٥٠) قانون الحرب والحياد . د . محمود سامى جنينه / ٢٧٩٢ قانون الحرب . عبد العزيز على جميع /

المطلب الثاني

أسلوب معاملته فى مكان اعتقاله

إن من صفات الأبرار أنهم

﴿ وَيُطْعَمُونَ أَلْطَّامَ عَلَى حَبِيَّةٍ مَسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا ﴾^(٥١)

أى أن البر بالأسير من سمات التقوى ، وهذه النظرة صادرة من كون الأسير مهزوما فاقدا لمقاومته ، والأسر فى حد ذاته يحطم نفسيته .

ومن هنا دعا الإسلام إلى احترام كيان الإنسان فيه والإحسان إليه فى المعاملة وهو أسير بعد أن حرض على قتاله وهو محارب طليق .

يروى أن عزيز بن عمير - أخا مصعب^(٥٢) - كان فى أسارى بدر ، فقال : كنت فى رهط من الأنصار حين أقبلوا بى من بدر ، فكانوا إذا قدموا غداءهم وعشاءهم خصونى به خصونى بالخبز وأكلوا التمر لوصية رسول الله إياهم بنا ، ماتقع فى يد رجل منهم كسرة خبز إلا نفحنى بها ، فاستحى فيردها على ما يمسه^(٥٣) .

وهذه المعاملة الرفيعة كانت معالجة لنفوس كسيرة وعرضها عرضا هينا على مبادئ الإسلام التى تدعو إلى الرفق بالضعيف والمحافظة على مشاعر المهزوم ،

(٥١) سورة الإنسان آية ٨ .

(٥٢) مصعب بن عمير . صحابى شجاع من السابقين إلى الإسلام . حمل اللواء يوم أحد فاستشهد سنة ٣ ، وكان

يلقب « مصعب الخير » .

(٥٣) البداية والنهاية ج ٢ / ٢٠٧ .

ولقد قال النبي ﷺ لأصحابه في أسرى بني قريظة : « أحسنوا إيسارهم ، وقيلوهم واسقوهم . لاتجمعوا عليهم حر الشمس وحر السلاح ^(٥٤) .

ومن حسن معاملة الأسرى إطعامهم وكسوتهم ، وفيما أخرجه أحمد ومسلم أن ثقيفا أسرت رجلين من أصحاب النبي ، وأسر النبي رجلا من بني عامر بن صعصعة فمرّ به على النبي ، فقال الأسير : علام أحبس ؟ فقال : بجريرة حلفائك . فقال : إني مسلم ، فقال النبي : لو قتلها وأنت تملك أمرك لأفلحت كل الفلاح . ثم مضى رسول الله فناداه أيضا ، فأقبل ، فقال : إني جائع فأطعمني ، وظمآن فاسقني ، فقال النبي : نعم هذه حاجتك ثم فداه بالرجلين اللذين كانت ثقيف أسرتهما ^(٥٥) .

ولقد نص في اتفاقية جنيف سنة ١٩٢٩ على أن طعام الأسرى ولباسهم وسكناهم يجب أن تكون في نفس المستوى المتبع بالنسبة لجيش الدولة الآسرة ^(٥٦) وأما كسوة الأسير فقد روى جابر قال لما كان يوم بدر أتى بأسارى ، وأتى بالعباس ، ولم يكن عليه ثوب فنظر له قميصا ، فلم يجدوا إلا قميص عبد الله بن أبي فكسه النبي إياه لأن العباس كان طويلا ^(٥٧) .

وهذه المعاملة نجدها باستفاضة في كتب المغازي والسير ، ولكن كان من المقرر أن المعاملة بالمثل تتخذ مبدأ أساسيا في العلاقات الدولية بين المسلمين وغيرهم في الحرب والسلم على السواء ، ولا يقتصر ذلك على عصر الرسول وصحابته فقط ، بل إن ذلك سار في كل عصر يتقيد فيه القائد المسلم بمبادئ الإسلام ، وأوضح مثل على ذلك تاريخيا الحروب الصليبية وموقف صلاح الدين من أسرى الفرنجة بإطلاق سراحهم وموقف « ريكارد » قائد الفرنجة من أسرى المسلمين بقتلهم صبرا وقد بلغوا ثلاثة آلاف أسير ^(٥٨) .

(٥٤) إمتاع الأسباع ج ١ / ٢٤٨ .

(٥٥) نيل الأوطار ج ٧ / ٣٠٧ ، سنن أبي داود ج ٣ / ٧٦ .

(٥٦) العلاقات السياسية الدولية . د / أحمد سويلم العمري / ٣٤٨ ، مجموعة فتاوى قسم الرأي في السنتين السادسة والسابعة في ٢٧ / ١١ / ٥٢ ، القانون الدولي / ٢١٤ . د / أبو هيف .

ورغم ذلك فإن هذه الاتفاقية ما زالت غير نافذة المفعول إلى الآن عند غالب الدول . (انظر : قانون الحرب والحياد د . محمود سامي جنيته / ٢٧٧ - ٢٧٨) .

(٥٧) فتح الباري للعسقلاني ج ٦ / ١٠٨ الميكنى شرح صحيح البخارى ج ١٥ / ٢٥٧ .

(٥٨) العلاقات الدولية في الإسلام . للشيخ أبو زهرة / ١٠٤ .

ومن حسن معاملة الأسرى عدم تعذيبهم بأى لون من ألوان التعذيب كالضرب أو التجويع لإكراههم على إفشاء أسرار جيوشهم ، كما يحرم التمثيل بهم بقطع أطرافهم وقلع أعينهم بعد القدرة عليهم ، ولكن يجوز حال القتال بعد القدرة عليهم أو بعد تمثيلهم بمسلم . قاله الباجي^(٥٩) فى أسير كافر عندنا وقد مثلوا بأسير مسلم عندهم^(٦٠) .

ولقد روى أنه قدم ثمانية من عرينه على النبى ﷺ فى شوال سنة ٦ هـ ، فأستأذنوه أن يشربوا من ألبان العير التى يرعاها المسلمون ناحية قباء ، فأذن لهم فغدوا على اللقاح فاستاقوها ، فأدركهم « يسار » مولى النبى ﷺ ، فقاتلهم ، فأخذوه فقطعوا يده ورجله وعرزوا الشوك فى لسانه وعينيه حتى مات ، وانطلقوا بالعير ، فبعث رسول الله فى أثرهم عشرين فارسا واستطاع هؤلاء الفرسان أن يحيطوا بهم ويأسروهم ويأتوا بهم إلى النبى ، فأمر النبى بقطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم وصلبهم .

ولم تسمل بعد ذلك عين ، ولا بعث ﷺ بعثا بعد ذلك إلا نهاهم عن المثلة ، وروى جعفر بن محمد^(٦١) عن أبيه عن جده : لم يقطع رسول الله ﷺ لسانا قط ، ولم يسمل عينا ، ولم يزد على قطع اليد والرجل^(٦٢) .

وكره قوم تحريق الأعداء بالنار ورميهم بها ، وهو قول عمر ، ويروى عن مالك ، وأجاز ذلك سفيان الثورى .

وجاء فى البدائع^(٦٣) إذا عزم المسلمون على قتل الأسارى ، فلا ينبغي أن يعذبوهم بالجوع والعطش وغير ذلك من أنواع التعذيب ، لأن ذلك تعذيب من غير فائدة ، ولقد أمر الرسول بأحمال التمر فنثرت بين أيدي الأسرى من بنى قريظة ، فكانوا يكدمونها كدم الحمر^(٦٤) .

(٥٩) القاضى أبو الوليد سليمان بن خلف الأندلسى . توفى سنة ٤٩٤ هـ .

(٦٠) شرح منح الجليل على مختصر خليل . محمد عيش ج ١ . كتاب الجهاد / ٧١٩

(٦١) جعفر بن محمد بن على بن الحسين بن على بن أبى طالب .

(٦٢) إمتاع الأسماع ج ١ / ٢٧٢ ، ولم يرد نص الأيدي والأرجل إلا فى شأن قطاع الطرق فى قوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ﴾ (المائدة ٣٢)

(٦٣) ج ٧ / ١٠١ .

(٦٤) شرح السير الكبير ج ٣ / ١٠٢٩ . والكدم العض بقديم الأسنان .

كما نهى عن نزع ثنية سهيل بن عمرو ، وكان رجلا مشقوق الشفة السفلى ، فحين وقع مع أسرى بدر قال عمر بن الخطاب للنبي : دعنى أنزع ثنية سهيل بن عمرو يدلح لسانه^(٦٥) فلا يقوم عليك خطيبا فى موطن أبدا ، فقال رسول الله « لا أمثل به فيمثل الله بى وإن كنت نبيا »^(٦٦) .

وهذا الحكم مقرر فى القانون الدولى ، فلا تجيز اتفاقية جنيف سنة ٤٩ للدولة المحاربة استعمال الضغط على الأسير للحصول على معلومات تفيدها فى عملها العسكرى ضد دولته ، وحددت المعلومات التى يمكن أن تطلبها إليه وهى الإدلاء باسمه ولقبه ورتبته العسكرية ورقم تحقيق شخصيته فى الجيش وتاريخ ميلاده^(٦٧) .



(٦٥) يخرج لسانه .

(٦٦) البداية والنهاية ج ٢ / ٣١٠ ، سيرة ابن هشام ج ٢ / ٦٥٠ .

(٦٧) د / سام جنيته ، قانون الحرب والحياد / ٢٧٩ ، جرائم الحرب والعقاب عليها . دكتور / عبد الحميد

خميس / ١٨٧ .

المطلب الثالث

التصرف فى الأسير قبل القسمة

يعتمد التصرف فى الأسير على أساس أنه ملك للدولة الآسرة ، قال المالكية والشيعة الإمامية والقاضى من الحنابلة : إذا استولى على الأسير أصبح الأمر فيه مفوضا إلى ولى الأمر باعتبار أن الأسير أسير الدولة لا أسير الفرد^(٦٨) .

ومن ثم فإنه يصير فى القسمة كبقية المغانم ، ولا يجوز قبل هذه القسمة لمن أسره أن يقتله أو يتصرف فيه ، فتتعدد مصادر التصرف وقد تكون خاضعة للأهواء . وليس لواحد من الغزاة أن يقتل أسيرا بنفسه ، لأن الرأى فيه إلى الإمام^(٦٩) ، قاله الأوزاعى والشافعى^(٧٠) ، وعند أبى حنيفة أن من القتل المحظور الذى لا يجب فيه القود قتل الأسير فى دار الحرب^(٧١) .

وقد روى عن أحمد ما يدل على إباحة قتله فإنه : لا يقتل أسير غيره إلا أن يشاء الوالى . فمفهومه أن له قتل أسيره بغير إذن الوالى .

وقد يكون هذا الفهم ناشئا عن جواز إقدام الأسر على قتل أسيره فى حالة تمرده ومحاولته الفرار . فهو إن امتنع أن ينقاد لآسره فإن له إكراهه بالضرب ، فإن لم يُجَد معه الضرب فإن له قتله ، وحينئذ فإن قتله ليس حقا مكتسبا للآسر ، ولكن لوقف مقاومته ومنع الضرر المتوقع من هذه المقاومة .

(٦٨) الروضة البهية ١ / ٢٢١ ، الفنى ٨ / ٣٩٨ ، المحرر ٢ / ١٧٠ .

(٦٩) المغنى ٨ / ٣٧٧ ، فتح القدير ٤ / ٣٠٦ ، المبسوط ١٠ / ٦٤ ، الأم ٤ / ١٩٩ ، المحرر ٢ / ١٧٢ ، زاد لمعاد ٢ / ٦٦ .

(٧٠) الأم ج ٧ / ٣١٤ ، ٣١٥ ، إختلاف الفقهاء للطبرى . كتاب الجهاد / ١٦٥ .

(٧١) أحكام القرآن . للحصاص ج ٢ / ٢٤٤ .

أما أسير غيره فلا يجوز له قتله إلا أن يصير إلى حال يجوز قتله لمن أسره ، وقد روى يحيى بن أبي كثير أن النبي ﷺ قال : « لا يتعاطين أحدكم أسير صاحبه إذا أخذه فيقتله »^(٧٢) .

وعند الزيدية أن من قتل الأسير قبل أن يعين الإمام اختياره فيعذر لعصيانه ولا ضمان ، فإن أسلم الأسير قبل الاختيار حرم قتله^(٧٣) ، وجاء في الجوهرة النيرة على مختصر القدوري^(٧٤) : « أي رجل من المسلمين قتل أسيرا في دار الإسلام أو في دار الحرب قبل أن يقيموا فلا شيء عليه من دية ، ولا قيمة ولا كفارة لأنهم على أصل الإباحة ، فإن قسمهم الإمام أو باعهم حرمت دماؤهم ويكون قاتلهم كمن قتل عبد غيره »^(٧٥) .

ومثل هذه العبارة تبيح « لأي رجل من المسلمين » قتل الأسرى وتعفيه من كل مسؤولية ، لأنها تجعل هؤلاء الأسرى « على أصل الإباحة » ، وهي على إطلاقها هكذا تجعل الأمور غير منضبطة ولا محددة ، في الوقت الذي حرمت دماء هؤلاء الأسرى بعد بيعهم أو قسمتهم ، وكأن الحرمة صادرة من أن القاتل تصرف في ملك غيره بدون إذنه لا لحرمة القتل في حد ذاته .

وهذا - في نظري - اتجاه غريب ، فليس الأصل في الأسرى إباحة القتل ، وإنما أمرهم قبل القسمة مفوض إلى الإمام الذي هو محكوم بما يرى فيه المصلحة للإسلام والمسلمين . أما بعد القسمة فليس لمالكهم أيضا قتلهم دون جناية ارتكبوها ، ويستحقون عليها القتل . إذ أن نفس الإنسان معصومة وحياته مصونة ما دام لم يتعرض لموجب من موجبات القتل .

ولقد قال سحنون : من قتل من نهى عن قتله فإن قتله في دار الحرب قبل أن يصير في المغنم فليستغفر الله^(٧٦) ، وإن قتله بعد أن صار مغنما فعليه قيمته^(٧٧) كما

(٧٢) رواه سعيد بن المسيب .

(٧٣) البحر الزخار ج ٥ / ٤٠٥ .

(٧٤) ج ٢ / ٣٣٧ .

(٧٥) وانظر أيضا البدائع ج ٧ / ١٢١ .

(٧٦) وإذن فقتله خطيئة تستوجب الاستغفار على الأقل .

(٧٧) شرح منح الجليل على مختصر خليل . محمد عlish ج ١ ص ٧١٥ (كتاب الجهاد) .

جاء فى حاشية أبى السعود^(٧٨) : فلو قتل الغزاة الأسير بلا ملجئ إلى قتله بأن خافوا من شره عزروا إذا وقعوا على خلاف غيره ، غير أنهم لا يضمنون شيئاً ، ولقد تحدث بعض الفقهاء عن حالة قد يحدث فيها قتل الأسير ، وهى فيما إذا عجز عن المشى والانتقال مع الجيش إلى دار الإسلام لتتم قسمته هناك ، فقد ذكر الشيبانى فى السير الكبير^(٧٩) أنه إذا لم يجد الإمام وسيلة لنقل الأسرى إلى دار الإسلام ، ولكنهم استطاعوا السير سيّرههم ولم يجبر واحداً على حملهم ، أما إذا لم يكن يستطيع حملهم ، ولم يقدرُوا على السير ، فإنه يضرب أعناقهم .

ونلاحظ أنه حكم بضرب أعناقهم لا لأن الحكم فيهم أساساً كان القتل ، بل لأنهم عجزوا عن السير وعجز القائد أو الإمام عن حملهم .

وإلى هذا ذهب الزيدية أيضاً^(٨٠) ، أما الإمامية فإنهم يرون أنه لو عجز الأسير عن المشى لم يجب قتله لأنه لا يدري ما حكم الإمام فيه ، ولكن لو بدر مسلم فقتله فلا قصاص ولا دية ولا كفارة وإن أثم^(٨١) . وعدم جواز قتله هو الرأى الذى اختاره ، إذ القتل أقصى ما يمكن أن يفعل بالأسير ، وهو يتطلب الأناة قبل الإقدام عليه ، ولذلك فقد جعل الرأى فيه إلى الإمام ، ولا يكون عجزنا عن نقل الأسير مبرراً لقتله ، كما لا يكون عجزه عن السير معنا مبرراً آخر ، بل أن عجزه يدعو إلى الرفق به . وعبارة الإمامية توحى بالتردد بين المنع والإباحة ، فهى تمنع قتل الأسير إذا عجز عن السير ، ولكنها لا توجب شيئاً على قاتله من قصاص أو دية أو كفارة ، وهذا موقف غير محدد ..

وإذا أجاز المسلم أحد الأسرى ، فأجاز الإمام هذه الإجازة ، فإنه لا يجوز القتل . قال الحنفية والأوزاعى وأبو الخطاب من الحنابلة : يصح لآحاد الرعية وغيرهم أمان الأسير^(٨٢) .

(٧٨) فتح الله المعين مع شرح منلا مسكين ج ٢ / ٤٢٧ .

(٧٩) ج ٣ / ١٠٤٥ .

(٨٠) شرح الأزهار وهامشه ج ٤ / ٥٥٠ - ٥٥١ .

(٨١) الروضة البهية ج ١ / ٢٢٢ ، شرائع اسلام ج ١ / ١٥٠ وما بعدها .

(٨٢) شرح السير الكبير ج ١ / ٣١١ ، المغنى ج ٨ / ٣٩٨ .

فقد أجارت زينب^(٨٣) بنت رسول الله زوجها أبا العاص بن الربيع ، فأجاز الرسول أمانها ، وعن أم هانئ قالت : أجرت حموين لى من المشركين - أى قرييين - فدخل على بن أبى طالب رضى الله عنه ، فنفلت ليقتلهما ، وقال : أتجيرين المشركين ؟ فقلت : والله لا تقتلهما حتى تبدأ بى قبلهما ، ثم ذهبت إلى رسول الله ﷺ فقلت : يا رسول الله . ماذا لقيت من ابن أُمى على !! أجرت حموين لى من المشركين ، فتفقت عليهما ليقتلهما ، فقال : ما كان له ذلك ، فقد أجرنا من أجرت وأمننا من أمنت^(٨٤) .

وإذا أخذ المسلم أسيرا من المشركين ، وطلب الأسير منه الأمان ، فأمنه فهو آمن لا يحل له ولا للأمير ولا لغيره أن يقتله^(٨٥) .

ويتجه الشافعى إلى ما يخالف ذلك ، فهو يرى أن من آمن أسيرا لم يصح الأمان ، لأنه يبطل ما ثبت للإمام فيه من الخيار بين القتل والاسترقاق والمن والفداء ، وإن قال : كنت أمنت قبل الأسر لم يقبل قوله ، لأنه لا يملك عقد الأمان فى هذه الحال^(٨٦) .

هذا فيما يتعلق بالأسير من حيث القتل قبل قسمته وقبل تقرير حكم الإمام فيه ، ويشبه ما يتعلق باعتاقه فليس لأحد أفراد الجيش أن يعتق سبيا قبل القسمة (قال الأوزاعى والثورى والشافعى وأبو حنيفة وأصحابه)^(٨٧) ، لأنه لا يدري أين يقع نصيبه منها بالقسمة ، ولأن للإمام أن يبيع الغنائم ويقسم الثمن بينهم ، أو أن يقتل الرجال من السبى^(٨٨) .

(٨٣) وهى كبرى بنات الرسول تزوج بها ابن خالتها أبو العاص بن الربيع ، وولدت له عليا وأمانة . توفيت سنة ٨ هـ .

(٨٤) شرح السير الكبير ج ١ / ٢٥٥ ، البخارى ج ٤ باب أمان النساء وجوارهن .

(٨٥) شرح السير الكبير ج ٢ / ٥٠٢ .

(٨٦) المهذب ج ٢ / ٢٢٥ - ٢٣٩ .

(٨٧) كتاب الجهاد وكتاب الجزية وأحكام المحاربين للطبرى . فصل ١٠٢ ص ١٦٥ ، ١٦٦ (عنى بنشره يوسف

شخت سنة ١٩٢٣) .

(٨٨) شرح السير الكبير ج ٢ / ٦٤٠ .

ولو كان فى السبى قريب لبعض أهل السرية لم يعتق عليه بالقرابة ، لأنه لم يملكه قبل القسمة لكن لو قال الإمام لهم من أصاب منكم شيئا فهو له ، ثم أعتق رجل منهم أسيرا قد أصابه ، فإنه ينفذ عتقه^(٨٩) ، لأن إذن الإمام بالحيابة يعد قسمة ، ومن أعتق أسيرا قد أصابه يأذن الإمام فقد تصرف فى ملكه .

ومن وجد رقيقا ولم يعلم كونه من غنينة لم تخمس ، يحل شراؤه وسائر التصرفات فيه لاحتمال أن من أسره أولا وباعه حربى أو ذمى فإنه لاتخيس عليه . فإن تحقق أن أخذه مسلم بنحو سرقة أو اختلاس لم يجز شراؤه^(٩٠) .

ونخرج من ذلك بأن الأسير فى ذمة أسره ، فهو يؤويه ويطعمه ويحسن معاملته ، ولكن لا يذله عليه ، ولا حق له فى التصرف فيه بإعتاق أو قتل وإنما أمر ذلك إلى الإمام . وتتضح الحكمة من ذلك فى تقييد الاتجاه إلى الفصل فى أمر الأسرى وهو أمر خطير يتعلق بحياة الناس وبحرياتهم ، وهذا التقييد أمر تنظيمى تقتضيه طبيعة الدولة الإسلامية ولو ترك كل أسير لآسره يتصرف فيه دون انتظار لرأى « الدولة » التى يمثلها الإمام « لتعددت الاتجاهات واختلفت التصرفات التى قد لاتحكمها المصلحة ، ولكن يستبد بها الهوى .

بل لعلنا لانتجاوز الصواب إذا لم نجعل أمر الأسرى فى يد الإمام وحده فى الدولة الحديثة ، ولكن فى يد « هيئة استشارية » قد تكون هى « أهل الحل والعقد » حتى لا ينفرد واحد فقط برأى ، وإن كان هذا الواحد « هو الإمام نفسه .

(٨٩) المرجع السابق .

(٩٠) حاشية الشرقاوى على شرح التحرير ج ٢ . كتاب السير / ٤٠٢ .

المبحث الثالث (تصرفات الأسير وحكم أمواله) المطلب الأول إسلام الأسير

إذا أسلم الأسير المكلف عصم الإسلام دمه ، فيحرم قتله عند جميع العلماء ، ويبقى للإمام الخيار في باقى خصال التخيير من مَن وإرقاق وفداء ، لأنه سقط القتل بالإسلام^(٩١) . وعند الحنابلة وأبى عبيد : يصير رقيقا بنفس الإسلام ويزول التخيير ، فقد سقط الفداء لأنه عقوبة تؤخذ لأجل الكفر ، فسقطت العقوبة بالإسلام كما سقط القتل وهو ظاهر كلام أحمد^(٩٢) .

ولقد عرض القرآن الكريم لإحدى صور الأسرى الذين تكلموا بالإسلام ومدى صدق هؤلاء الأسرى ، فلقد روى أنه لما أسر من أسر من المشركين ، تكلم قوم منهم بالإسلام ، ولم يمضوا بذلك عزيمة ، ولا اعترفوا به اعترافا جازما ، ويشبه أنهم أرادوا أن يقرّبوا من المسلمين ، ولا يبعدوا من المشركين ، فنزل قوله تعالى :

﴿ يٰٓأَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِّمَن فِيْ أَيْدِيكُمْ مِّنَ الْآسِرَىٰ
إِن يَعْلَمِ ٱللَّهُ فِي قُلُوبِكُمْ خَيْرًا يُّؤْتِكُمْ خَيْرًا مِّمَّا أَخَذَ مِنْكُمْ وَيَغْفِرَ
لَكُمْ ۚ وَٱللَّهُ غَفُوْرٌ رَّحِيْمٌ ۝۶۰ وَإِن يُرِيدُواْ خِيَانَتَكَ فَقَدْ خَانُواْ ٱللَّهَ مِن
قَبْلُ فَأَمَنَ مِنْهُمْ ۚ وَٱللَّهُ عَلِيْمٌ حَكِيْمٌ ۝۶۱ ﴾^(٩٣) .

(٩١) شرح السير الكبير ٢ / ٢٦٣ ، ٢٨٥ ، المبسوط ١٠ / ٦٤ ، البحر الرائق ٥ / ٨٢ ، الأم ٤ / ١٥٩ ، ١٦٩ ، ٢٠١ ، زاد المعاد ج ١ .
(٩٢) المغنى ج ٨ / ٣٧٤ ، الأحكام السلطانية للفراء / ١٢٦ .
(٩٣) الأنفال آية ٧٠ ، ٧١ .

فقد بين الله لرسوله الحقيقة ، فإن كان هذا القول منهم خيراً ويعلمه الله فيقبل ذلك منهم ويعوضهم خيراً ، وإن كان هذا خيانة ومكراً « فقد خانوا الله من قبل ^(٩٤) » .

على أن القرآن إذا كان قد كشف نيات بعض الأسرى لرسول الله رغم إعلانهم الإسلام فإن المحاربين من المسلمين لم يؤمروا بالبحث عن هذه النيات لأنهم لن يستطيعوا كشفها ، ومن ثم فإن عليهم أن يأخذوا بظاهر الإعلان ، وأن يتركوا السرائر لله سبحانه .

ولقد حدث المقداد بن عمرو الكندي - وهو ممن شهدوا بدرًا - أنه قال يارسول الله . إن لقيت كافراً ، فاقتلنا فضرِب يدي بالسيف ، فقطعها ، ثم لاذ بشجرة وقال : أسلمت لله . أأقتله بعد أن قالها ؟ قال رسول الله ﷺ : لا تقتله . قال : يارسول الله فإنه طرح إحدى يدي ، ثم قال ذلك بعد ما قطعها أأقتله ؟ قال : لا تقتله ، فإن قتلته فإنه بمنزلك قبل أن تقتله ، وأنت بمنزلته قبل أن يقول كلمته التي قال ^(٩٥) .

وبمثل ذلك قال الرسول لأسامة بن زيد حين قال له في مثل هذه الحالة : يارسول الله إنما قالها مخافة السلاح ، حيث قال ﷺ : أفلا شققت عن قلبه حتى تعلم من أجل ذلك قالها أم لا ^(٩٦) ؟ ! وإسلام الأسير لا يزيل ملك المسلمين عنه لمجرد إسلامه ، والدليل على ذلك حديث العباس رضي الله عنه ، فإنه أسلم يوم بدر بعد ما أسر وحسن إسلامه ، على ما روى أن المسلمين قالوا فيما بينهم : قد قتلنا الرجال وأسرناهم ، فنتبع العير الآن ، فلما عزموا على ذلك قال العباس لرسول الله وهو في وثاق الأسر : هذا لا يصلح . قال : لم ؟ قال : لأن الله تعالى وعدهك إحدى الطائفتين ، وقد أنجزها لك فارجع سالماً .

وهذا دليل على حسن إسلامه في ذلك الوقت ، ومع ذلك فقد أمره الرسول بالفداء ^(٩٧) .

وقد روى أن أصحاب رسول الله قد أسروا رجلاً من ثقيف فقال : يا محمد ، إنني

(٩٤) أحكام القرآن لأبي العربي « القسم الثاني / ٨٨٥ ، القرطبي ج ٨ / ٥٥ .

(٩٥) أخرجه البخاري .

(٩٦) البخاري ، أحكام القرآن للجصاص ج ٢ / ٢٤٣ .

(٩٧) شرح السير الكبير ج ٢ / ٥٠٣ .

مسلم ، فقال له النبي : لو قتلها وأنت تملك أمرك لأفلحت كل الفلاح^(٩٨) ، ثم تركه فى الوثاق ولم يقبل منه ، وفى الحديث أيضا دليل على أن للإمام أن يمتنع من قبول إسلام من عرف أنه لم يكن صادقا فى إسلامه ، ويمكن أن يقال إن معنى قوله ﷺ « لو قتلها وأنت تملك أمرك » أى أن إسلامك قبل الأسر كان يمنع الأسر عنك ، ولم يرد بذلك رد إسلامه^(٩٩) .

وفى خبر العباس الذى مر ذكره قال العباس : يا رسول الله قد كنت مسلما ، فقال رسول الله ﷺ : « الله أعلم بإسلامك فإن تكن كما تقول فإن الله يجزيك ، وأما ظاهرك فقد كان علينا » .

ولبعض المذاهب الفقهية تفصيلات فى هذه المسألة نعرض جانباً منها فيما يلى :

الحنفية :

يرى أبو يوسف أن الحربى المأخوذ لا يصدق فى دعوى الإسلام ، والمسلمون فيه بالخيار إن شاءوا قتلوه ، وإن شاءوا استرقوه^(١٠٠) ، ولكن محمداً فى السير الكبير^(١٠١) يضيف بأنه لا ينبغى لهم أن يقتلوه حتى يسألوه عن الإسلام ، فإن وصفه أو كان عليه سيماء المسلمين فهو مسلم لا يحل قتله .

ويذكر أن النبي حين فتح مكة بعث خالد إلى بنى جذيمة ، فقاتلهم بعد ما سمع الأذان منهم - وهو يدل على إسلامهم - ثم أمر بهم فأسروا ، ثم قال : ليقتل كل رجل منكم أسيره فأما بنو سليم ففعلوا ذلك ، وأما المهاجرون والأنصار فخلوا أسراهم ، وقال له أبو سعيد الساعدي : إتق الله يا خالد . ما كنا لنقتل قوماً من المسلمين ، فبلغ ذلك رسول الله فقال : اللهم إني أبرأ إليك مما صنع خالد ثم أرسل عليا رضى الله عنه ، فودى لهم ما أصابه خالد من قليل أو كثير ، وقد مدح رسول الله ﷺ المهاجرين والأنصار على ما صنعوه من تخليئة الأسرى^(١٠٢) . والظاهر عند أبى يوسف ومحمد أن مجرد استعداد الأسير للدخول فى الإسلام يحرم دمه بدليل أن أبى يوسف نفسه يقول : وإن قدم لتضرب عنقه ، فقال : أمنت بدينكم ، وأشهد أن لا إله إلا الله ، وأشهد أن محمداً

(٩٨) رواه أحمد ومسلم . نيل الأوطار ج ٧ / ٣٠٧ .

(٩٩) نيل الأوطار للشوكاني ج ٧ / ٢٠٤ - ٣٠٥ . كتاب الجهاد .

(١٠٠) الخراج . لأبى يوسف / ١١٦ .

(١٠١) ج ٢ / ٥١٤ .

(١٠٢) السير الكبير ج ١ / ١٦٧ ، إمتاع الأنماع ج ١ / ٤٠٠ .

رسول الله .. فإن هذا إسلام يحقن به دمه ولا يقتل^(١٠٢) . ومحمد يقول كذلك : ولو قال الأسير لست بمسلم ، ولكن ادعوني إلى الإسلام حتى أسلم لم يحل قتله أيضا^(١٠٣) ، ويقول كذلك^(١٠٤) : إن أسلم الأسير في يد أسره ، فهو آمن من القتل ، وقد قال عمر : إذا أسلم الأسير في أيدي المسلمين فقد أمن من القتل وهو رقيق ، وهو إذا أسلم قبل القسمة فإنه يحرم دمه ويدخل في القسمة لتعلق حق الغانمين به بالأخذ والاستيلاء ، ولأن القتل عقوبة على الكفر فيرتفع بالإسلام ، وأما القسمة فلأن الإسلام لا ينافي الاسترقاق^(١٠٥) ، بعكس ما لو أسلم في دار الحرب - وقبل الاستيلاء^(١٠٦) - فإنه بهذا الإسلام يحرز نفسه وطفله أي أولاده الصغار لوجود العاصم وهو الإسلام ، فلا يجوز قتله ولا استرقاقه ، وأولاده الصغار تبع له فيلحقون به ، وإذا أسلم بعد الأسر فهو عبد ، لأنه أسلم بعد انعقاد سبب الملك^(١٠٧) .

ولكننا سنرى فيما بعد أن الرق ليس هو النتيجة الحتمية الوحيدة للأسر ، إذ هناك المن والفداء على الأسير ، وإذا جاز ذلك في غير المسلم ، فإنه في المسلم أولى وإذا عصم الإسلام حياة الأسير فأولى به أن يعصم حرته .

الشافعية :

يرون - مع الجمهور أن إسلام الأسير يعصم دمه ويبقى الخيار في الباقي (الاسترقاق - الفداء - المن) وقيل يتعين الرق ما دام إسلامه كان بعد الظفر ، أما قبل الظفر به فلا يعد أسيرا ، وإسلامه حينذاك يعصم دمه وماله وصغار ولده^(١٠٨) ، وإن رقت زوجة الأسير بعد إسلامه بأن سبيبت ولو بعد الدخول انقطع نكاحه حالا لامتناع إمساك الأمة الكافرة للنكاح كما يمتنع ابتداء نكاحها^(١٠٩) .

(١٠٢) الخراج لأبي يوسف / ١١٦ .

(١٠٣) السير الكبير ج ٢ / ٥١٤ .

(١٠٤) ج ٣ / ١٠٢٩ .

(١٠٥) البدائع ج ٧ / ١٢١ ، ١٢٢ ، ١٢٣ ، الجوهرة النيرة على مختصر القدوري ج ٢ / ٢٢٧ .

(١٠٦) المفهوم ذلك .

(١٠٧) شرح الكنز للنعني ج ١ . باب الفنائم وقسمتها ٢٥٦ ، حاشية أبي السمود على مثلاً مسكين ج ٢ / ٤٢٦ .

معين الدين السهوي . توفي سنة ٨٥٠) .

(١٠٨) منهاج الطالبين / ٢١٢٦ متن المنهج على منهاج الطالبين / ١٢٠ ، الوجيز في فقه الإمام الشافعي

ج ٢ / ٢٣٩ ، المهذب ج ٢ / ٢٣٩ .

(١٠٩) فتح الوهاب ج ٢ / ١٧٤ .

الحنابلة :

يصير الأسير بالإسلام رقيقاً ويحرم قتله ، ومن أسرف ادعى أنه كان مسلماً لم يقبل قوله إلا بينة ، لأنه يدعى أمراً الظاهر خلافه يتعلق به إسقاط حق يتعلق برقبته ، فإن شهد له واحد حلف معه ، وخلق سبيله ، وقد قال الإمام أحمد في السبي إذا ادعوا الإسلام وأقاموا بينة من الكفار قبلت شهادتهم ، لأنه قد تتعذر البينة العادلة ، وعن أبي عبيدة بن عبد الله عن عبد الله بن مسعود أن النبي ﷺ قال يوم بدر : « لا يبقى منهم أحد إلا أن يفدى أو يضرب عنقه » ، فقال ابن مسعود : « إلا سهيل بن بيضاء ، فإنني سمعته يذكر الإسلام فسكت رسول الله ﷺ » ، فما رأيتني في يوم أخوف من أن تقع على حجارة من السماء متى في ذلك اليوم حتى قال رسول الله ﷺ : إلا سهيل بن بيضاء^(١١٠) .

ولا يفادي هذا الأسير ولا يمن عليه إلا بإذن الغانمين لأنه صار مالا لهم ، ويحتمل جواز المن عليه لأنه كان يجوز المن عليه مع كفره ، فمع إسلامه أولى ، لكون الإسلام حسنة تقتضي إكرامه والإنعام عليه^(١١١) .

والإمامية كغيرهم يقولون بأن الأسرى بعد إسلامهم يكونون بين المن والفداء والاسترقاق^(١١٢) .

(١١٠) رواه أحمد والترمذي من حديث أبي معاوية عن الأعمش والحاكم في مستدركه وقال : صحيح الإسناد ولم يخرجاه . وقيل : إنسانه ضعيف لا تقطاعه ، فأبو عبيدة بن عبد الله لم يسمع من أبيه عبد الله بن مسعود ، وقد وافق الذهبي الحاكم في صحة الإسناد .

وسهيل بن بيضاء ذكر ابن إسحاق أنه شهد ندرا ، وذكره في البدرين أيضا موسى بن عقبة ، وزعم بن الكلبي أنه أسر يوم بدر فشهد له ابن مسعود ، ويؤيد ما رواه الطبراني بإسناد صحيح عن أبي عبيدة عن عبد الله بن مسعود (وذكر الحديث) وقد توفي سهيل سنة ٩ هـ ورد الوافدي بأن الذي أسر يوم بدر هو سهيل لاسهيل ، فقد أسلم سهيل قبل عبد الله بن مسعود ولم يستخف بإسلامه ، وهاجر إلى المدينة وشهد بدرا مع رسول الله ﷺ . فغلط من روى ذلك الحديث وما بينه وبين أخيه سهل ، لأن سهيلا أشهر من أخيه سهل (تعليق الشيخ أحمد محمد شاكر على الحديث . مسند أحمد بن حنبل ج ٥ . دار المعارف ١٣٧٠ - ١١٥٠ ص ٢٢٧) .

(١١١) المغنى ج ٨ / ٣٧٤ ، ج ١٠ / ٤٠٠ - ٤٠٨ ، الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية لابن قيم / ١٢٢ ، الإقناع

ج ٢ / ٢٥٤ .

(١١٢) شرائع الإسلام ج ١ / ١٥٠ .

المطلب الثاني

فرار الأسير من الأسر

ذكرت قبل ذلك أنه لم تكن هناك أماكن مخصصة لحبس الأسرى ، وإنما كان الأسير يربط في سارية ونحوها حتى يتم تصرف الإمام فيه بمن أو فداء ، أو يصير في قسمة أحد المحاربين فيسترق أو يقتل .

ولقد فرض الإسلام أن الأصل في الإنسان الحرية ، وأنه يحاول أن يحصل على حريته بشتى الوسائل ويقاوم كل قيد يحد من هذه الحرية .

ولاشك أن الأسر سلب للحرية وتقييد لتصرفات الإنسان ، ولكن الإسلام حين أباحه إنما جعله دفعا لضرر أشد منه ، ومعاملة بمثل ما يعامل به الأعداء المسلمين .

والأسر أخف الإجراءات لمواجهة عدو بارز الإسلام بالعداوة ، وحمل في وجه المسلمين السلاح ، وحين يقع المحارب في الأسر ، فإن نظرة الإسلام إليه - كما ذكرت - تتحول من شخص محارب يحاول القتل ويستحق القتل ، إلى شخص مهزوم له حقوق قبل أسره ، ولم يستطع هو أن يكسب هذه الحقوق بسيفه فاستحقها - أو بعضها - بضعفه .

ولقد روى أن خالد بن هشام بن المغيرة وأميرة بن أبي حذيفة بن المغيرة دخلا في منزل أم سلمة فقيلا لها : أتى بالأسرى ، فخرجت ، فدخلت عليهم فلم تكلمهم حتى رجعت فوجدت الرسول ﷺ في بيت عائشة ، فقالت : يا رسول الله . إن بنى عمى طلبوا أن يدخل بهم على فأضيفهم وأدهن رؤوسهم ، وألم من شعثهم ، ولم أحب أن أفعل ذلك حتى أستأمرك ، فقال رسول الله ﷺ : لست أكره شيئا من ذلك

فافعلى ما بدا لك . وجاء نحو ذلك مع أبى العاص بن الربيع حيث كانوا يخصّونه بالطعام ويحرمون أنفسهم^(١١٣) .

ومن الطبيعى أن يحاول الأسير الفرار ولا يستسلم للقيود ، وقد مر أن أسيرا فرّ من حجرة عائشة حين شغلت عنه ببعض نسوة كن عندها ، وبعث الرسول فى أثره العيون والأرصاد حتى عثروا عليه^(١١٤) .

ولكن لم يثبت أن الرسول عاقبه على فراره ، ولكن قد يعاقب الرسول أسيرا خلّى سبيله بشرط^(١١٥) ألا يحارب المسلمين ، فلم يف بوعده وانضم إلى صفوف الأعداء المحاربين فحينئذ تكون العقوبة له على إخلاله بالعهد .

وقد أسر سهيل بن عمرو يوم بدر ، وتمكن من الفرار ، فقال النبى ﷺ : من وجده فليقتله فأتى به إلى النبى ، فلم يقتله ، وإنما أمر فربطت يده إلى عنقه ثم قرنه إلى راحلته^(١١٦) ، ونهى عمر عن نزع ثنيته قائلا له : لا أمثل به فيمثل الله بى وإن كنت نبيا ، وفى رواية أنه عسى أن يقوم مقاما لاتذمه ، ثم قدم مكرز بن حفص الأخيف فى فداء سهيل بن عمرو ، فقال للمسلمين : اجعلوا رجلى مكان رجله ، وخلوا سبيله حتى يبعث إليكم بفدائه ، فخلوا سبيل سهيل ، وجبوسا مكرزا مكانه عندهم^(١١٧) ، وقيل إنه بعد وفاة الرسول وارتداد من ارتدّ من العرب قام سهيل بمكة ،

(١١٣) المغازى للواقدي / ١١٣ . مطبوع فى مدينة كلكتة سنة ١٨٥٥ . والواقدي : هو أبو عبد الله محمد بن عمر الواقدي .

(١١٤) سنن البيهقي ج ٩ / ٨٩ .

(١١٥) من صور الإفراج عن الأسير بشرط ما أورد محمد بن الحسن الشيباني (السير الكبير ج ٢ / ٧٧٢) من أن الأمير لو أسر من أهل الحرب أسرى فقال لهم : من دلنا على عشرة رؤس فهو حر ، فدلهم رجل بكلام ولم يذهب معهم ، فوجدوا الأمر كما وصف لهم فهو حر .

ويشبه هذا فى القانون الدولى إطلاق سراح الأسرى بعد إعطاء « كلمة شرف » وهو منصوص عليه ضمن لائحة الحرب البرية (مواد ١٠ - ١٢) ، فإذا قبل الأسير ذلك وجب عليه أن يحافظ على وعده قبل الدولة التى أطلقت سراحه ، فإذا أخل بكلمة الشرف التى أعطهاها ، والتحق بالجيش ثم أسرته الدولة الأسيرة مرة ثانية جاز محاكمته على إخلاله ، والعقوبة فى العادة هى الاعدام (انظر / د . جنينه . قانون الحرب والحياد / ٢٨٠ ، د / أبو هيف . القانون الدولى العام / ٨٦٧) .

(١١٦) المغازى للواقدي / ١٠٠ ، إمتاع الاسماع ج ١ / ٩٦ .

(١١٧) سيرة ابن هشام ج ٢ / ٦٥٠ .

وخطب الناس وثبتهم على الدين^(١١٨) ، فتحققت الحكمة التي قصدها الرسول من ترك عقوبته أو التمثيل به^(١١٩) .

ولكن من حق المسلم أن يمنع الأسير من الهرب ، وإذا لم يجد فرصة لمنعه إلا قتله ، فلا بأس بأن يقتله ، وقد فعل هذا غير واحد من الصحابة^(١٢٠) وليس القتل هنا جزاء على هربه ، وإنما هو مقاومة للهرب ، وقد تطورت إلى القتل حين لم يُجد الكلام أو الضرب .

وإذا تمكن الأسير من الفرار انتهى أسره^(١٢١) ، ولم يعد فيئا ، لأن حق أهل دار الإسلام لا يتأكد إلا بالأخذ حقيقة ولم يوجد ، وإذا انفلت واحد من الأسارى قبل الإحراز بدار الإسلام والتحق بمنعتهم فإنه يعود حرا كما كان^(١٢٢) .

(١١٨) البداية والنهاية ج ٢ / ٢١٠ ، إمتاع الاسماع ج ١ / ٩٦ .

(١١٩) تعد محاولة هروب الأسير في القانون الدولي مجرد إخلال بالنظام ونجاحه في الهرب لا يعتبر فعلا يستحق عليه العقاب ، بحيث إذا وقع في الأسر مرة ثانية فلا يجوز عقابه على هربه الأول ، ولكنه يعاقب إذا اقترن هربه بعمل يعد في حد ذاته جريمة كقتل الحارس أو سرقة مهمات أو غير ذلك (انظر : د / جنينه . قانون الحرب والحياد ص ٢٧٩ - ٢٨٢ ، د / أبو هيف . القانون الدولي العام ص ٦٨ ، د / عبد الحميد خميس . جرائم الحرب والعقاب عليها / ١٨٧ - ١٨٨ ، عبد العزيز على جميع وزميلييه . قانون الحرب / ٢١٧) .

(١٢٠) السير الكبير ج ٣ / ١٠٢٨ ، المغنى ج ١٠ / ٤٠٧ .

(١٢١) تنتهى حالة الأسر في القانون الدولي بهرب الأسير ، وتنتهى كذلك بإطلاق سراحه أو مبادلته أو بالصلح ، ويلاحظ أن الهدنة لا تنتهى بها حالة الأسر إذا تضمنت نصوصها ذلك (الهدنة في الفقه تمنع الأسر والاسترقاق ، فلو أن بيننا وبين أهل الحرب هدنة فأغار عليهم قوم من أهل الحرب فسيوهم ، وأرادوا بيعهم للمسلمين فلا يجوز للمسلمين شراؤهم - المدونة ج ١٠ / ١٠٦) . كما أن الحرب إذا انتهت والأسير محبوس في جريمة ارتكها أثناء الأسر فلا يطلق سراحه إلا بعد تمام تنفيذ الحكم (انظر : د / جنينه / ٢٨٢ ، عميد محمد سعد الدين زكى : الحرب والسلام / ٢٠٩) .

(١٢٢) بدائع الصنائع ج ٩ / ٤٣٤٣ .

المطلب الثالث

أموال الأسير

يبنى الحنفية حكمهم فى مال الأسير على الحكم فى نفسه ، فهو إذا وقع أسيرا انعدمت عصمة نفسه ، ومن ثم لم تثبت له العصمة على ماله^(١٢٣) ، ويعرض محمد بن الحسن هذا الحكم فى الصورة الآتية : إذا قال الأمير : من خرج من أهل العسكر فأصاب شيئا فله من ذلك الربع ، وسمع هذه المقالة أسير من أهل الحرب ، فخرج وأصاب شيئا فذلك كله للمسلمين ، لأن الأسير فيء لهم ، وما أصابه فهو كسبه ، وكسب العبد لمولاه ، فلهذا كان هو مع ما جاء به فيئا للمسلمين^(١٢٤) هذا حكم المال الذى ينشئه الأسير ابتداء بعد أسره ، فماذا عن المال الذى يكون معه وقد وقع عليه الأسر ؟

يقول الشيبانى فى السير الكبير^(١٢٥) : إذا وقع السبى فى سهم رجل من المسلمين فأخرج مالا كان معه لم يعلم به ، فينبغى للذى وقع فى سهمه أن يردده فى الغنيمة .

ويعلل السرخسى لذلك فى شرحه بقوله : لأن الأمير إنما ملكه بالقسمة رقبة الأسير لا ما معه من المال ، وقد ذكر أن رجلا اشترى جارية من المغنم ، فلما رأت أنها قد خلصت له أخرجت حليا كانت معها ، فقال الرجل : ما أرى هذا لى ، وأتى سعد بن أبى وقاص فأخبره فقال : أجمله فى غنائم المسلمين .

وإذا كان ذلك الحكم فيما يتصل بالمال فى يد الأسير ، فإنه يصدق أيضا على الديون والودائع التى له أو العبد الذى دبره ثم أسر بعد تدبيره ، لأنه إذا أسر فقد صار

(١٢٣) الدر المختار وشارحه ج ٢ / ٢٤٠ .

(١٢٤) شرح السير الكبير ج ٣ / ٨٣٦ .

(١٢٥) ج ٣ / ١٠٢٨ .

مملوكا فلم يبق مالكا^(١٢٩) ، وإذا رجع المستأمن إلى دار الحرب وله وديعة أو دين عند مسلم أو ذمى فإن أسر سقط دينه وصارت وديعته فيئا^(١٣٠) .

ويتجه المالكية^(١٣١) اتجاها آخر بشأن صيرورة المال الذى يملكه الأسير ، فهو إذا كان مستأمنا وأودع عندنا مالا ، ثم رجع إلى بلده فأسر ثم قتل صار ماله فيئا لمن أسره وقتله ، لأنهم ملكوا رقبته قبل قتله . قاله ابن القاسم وإصغ .

وإذا بيع الأسير فى المغانم أو هبت أو قتل بعد الأسر يكون ماله فيئا للمسلمين ، وأما إذا قتل فى المعركة ولم يؤسر ، فقد جعله ابن القاسم بمنزلة ما إذا مات بأرضه فيرد المال المستودع إلى ورثته .

وهذا على أساس أنه إذا أسر قد صار هو وما يملك مملوكين للمسلمين ، أما إذا قتل فى المعركة ، فليس ليد على ماله سلطان ، ومن ثم فهو يرد إلى ورثته .

ويرى الشافعية كذلك سقوط حق الأسير فى ماله . ولكن لمن يذهب هذا المال ؟ إذا أسر المسلم رجلا مقبلا على الحرب ، ثم سلمه للإمام حيا ، فإنه لا يستحق سلبه ، لأنه لم يكف شره بالقتل فى قول ، وفى القول الآخر يستحق ، لأن أسره ومنعه من القتال أبلغ من قتله .

وكذلك يستحق الأسر - سلب هذا الأسير إذا منّ عليه الإمام أو قتله^(١٣٢) ، أما إذا فاداه بمال أو استرقه ففى المال المفادى به وفى رقبته قولان : أحدهما أنه للذى أسره ، والثانى أنه لا يكون له^(١٣٣) .

وفى الدّين يكون على الأسير للمسلم أو الذمى ، فإنه يَقْضَى من ماله الذى لم يُغْنَم قبل استرقاقه ، فإن حق الدين مقدم على حق الغنيمة ، فإن لم يكن له مال فهو فى ذمته إلى أن يُعْتَق ، وكذلك إذا كان الدين لحربى ثم أسلما أو قبلا الأمان والدين قائم^(١٣٤) .

(١٢٦) بدائع الصنائع ج ٧ / ١٣٣ .

(١٢٧) البحر الرائق ج ٥ / ١١١ .

(١٢٨) التاج والإكليل ج ٣ / ٣٦٢ ، ٣٦٣ ، حاشية الدسوقي ج ٢ / ١٨٧ .

(١٢٩) المذهب ج ٢ / ٢٤١ ، ٢٤٢ .

(١٣٠) المرجع السابق / ٢٣٧ .

(١٣١) الوجيز فى فقه الإمام الشافعى ج ٢ / ١٩١ .

وعند الحنابلة أن من أسر، وله وديعة مالية عند مسلم أو ذمى، فإن ماله يكون موقوفا حتى يعلم آخر أمره بموت أو غيره^(١٣٢).

ويبدو أن ابن حزم الظاهري يميل إلى حيافة مال الأسير مع حيافة نفسه حيث يقول^(١٣٣):

(أموال الكفار مغنومة ولا يعصمها إلا الإسلام أو الجزية إن كانوا من أهل الكتاب ، والإسلام أو السيف إن كانوا من غير أهل الكتاب) .

وكذلك يذهب الزيدية كما جاء فى شرح الأزهار وهامشه^(١٣٤) : (كما يجوز أن تغنم نفوس الكفار تغنم أموالهم كلها) ، إلى أن يقول^(١٣٥) : (.... وأما أمواله التى فى دار الحرب من منقول وغيره ، فإنها لاتحصن بإسلامه فى دار الإسلام ، بل للمسلمين اغتنامها إذا ظفروا بتلك الدار وديعة عند مسلم) .

وجاء فى « شرح النيل »^(١٣٦) للإباضية : (وإن دخل المشرك التاجر أرض الإسلام بلا أمن فعل معه الإمام ما بان له من سبى وغنم) .

وما دام قد دخل أرض الإسلام بلا أمان ، فقد عرض نفسه للسبى وأمواله لحيافة المسلمين ، لأنه حينئذ معتد بنفسه وإن لم تقع حرب .

وإذا كان لنا من تعليق بعد هذا العرض ، فإننا نجمله فيما يلى : - هذه الأحكام السابقة التى تتعلق بأموال الأسير أحكام فقهية قابلة للتغيير بتغير الظروف ، وليست أحكاما شرعية مبنية على أدلة ثابتة لا مجال للتصرف فيها ، ولعل الذى دعا الفقهاء إلى الأخذ بها أنها كانت جريا على سنة الحروب . عند بعض الأمم ، وقد كانت العادة المتبعة لديها فى حروبها أن المنتصر يحق له أن يملك كل ما تقع عليه يده ، لا فرق فى ذلك بين شخص عدوه المهزوم وأمواله . كما كانت القاعدة التى سادت هذه الحروب تبيح لقائد الجيش المنتصر أن يقتل رجال البلاد التى يستولى عليها ،

(١٣٢) المغنى ج ١٠ / ٤٢٧ ، ٤٢٨ ، ٤٣٩ .

(١٣٣) المحلى ج ٧ / ٣٤١ .

(١٣٤) ج ٤ / ٥٤٣ .

(١٣٥) ص ٥٥٤ ، ص ٥٥٥ .

(١٣٦) شرح النيل ج ١٠ / ٤١٣ .

وأن يحوز أموالهم ، حيث كان الأسير عبئا على أسرته لأن طعامهم لا يكاد يكفيهم ، ولذلك كان التصرف الوحيد هو أن يقتل أو يؤكل^(١٣٧) .

فالقول بصيرورة الأسير وما ملك لأسريه اتباع لقاعدة المعاملة بالمثل ، وحرص على توفير غنائم الحرب لمجاهدين لا ينالون أجرا ماديا على جهادهم وعلى تجهيزهم إلا من هذه الغنائم .

ولكننا إذا كنا قد بينّا أن الأسير ملك للدولة لا لأسريه ، فإن الحرب - كذلك - فى المفهوم الحديث بين دولتين لا بين أفراد ، وليس الأفراد إلا وقودا للحروب التى تصنعها الدول ، والمشترون فى هذه الحروب جماعتان كبيرتان تنتمى كل منهما إلى إحدى الدولتين ، فما يستتبع الحرب . من آثار إنما يجب أن ينعكس بالدرجة الأولى على الدولة لا على الأفراد ، ويكفى أن يتكبد المحارب - كفرد - أهوال الحرب - من جرح وقطع وأسر واحتمال قتل .. وهى أيضا عائدة على دولته آخر الأمر .

أما أموال الأسير الخاصة فلا شأن لأعدائه بها ، وإذا كان هو بوقوعه فى الأسر قد صار فيئا للدولة التى أسرتة ، فليست أمواله كذلك ، ولا سيما إذا لم تكن قد أدت دورا فى قيام الحرب ، أو غزتها بعد ذلك لتستمر .

وإذا كان القانون الدولى قد جعل نقود الأسير الشخصية ملكا له فيترك له شيء منها فى الأسر ، ثم يودع الباقي لحسابه ويأخذ به إيصالا^(١٣٨) .

ويباح للجنود المأسورين أن يشتغلوا لدى الدولة الآسرة فى عمل مناسب وبأجر يحرزونه لأنفسهم ولا تصادره الدولة التى أسرتهم ، وأما الضباط منهم فتصرف لهم مرتبات مساوية لمرتبات ضباط الدولة التى أسرتهم^(١٣٩)

(١٣٧) انظر / مقدمة فارس الخورى فى كتاب « الشرع الدولى فى الإسلام . ط . دمشق سنة ٣٠ . د / نجيب أرمنازى ، القانون الرومانى / ١٦٦ . د / عبد المنعم البدرأوى مبادئ تاريخ القانون / ٧٠ . د / صوفى أبو طالب . (١٣٨) د / محمود سامى جنيته . قانون الحرب والحياد / ٢٧٥ . (١٣٩) انظر / أسرى الحرب . د / ممدوح توفيق ص ٢٧ - ٥٢ ، قانون الحرب . عبد الميزيز على جميع وزميلييه / ٢١٢ ، العلاقات السياسية الدولية د / أحمد سويلم العمرى / ٣٤٨ .

وواضح أن الأجر أو المرتب - حينئذ - أموال خاصة بالأسير ، وقد اكتسبها بعد أسره لا قبله . إذا كان ذلك جائزا ومعترفا به في القانون الدولي ، فأحرى بالفقه الإسلامي - وهو الذي أرسى قواعد القانون الدولي في الحرب والسلام - أن يصون مال الأسير ، وأن يرعى ملكيته كما يرعى إنسانيته ، وأن يفرق بين مواجهته محاربا يحمل سلاحه ، ومعاملته أسيرا يحمل هزيمته .

وصيانة مال الأسير لون من الإحسان إليه ، وهذا الإحسان لا يقتصر على إمداده بالطعام والشراب والكساء .

وهذا طبعا غير المال الذي يغنمه المسلمون والحرب دائرة كسلب القتل والدواب التي يركبها المحاربون والأسلحة التي يستعملونها ، فإنها أموال كانت تشكل جانبا من الحرب ، وحيازتها والحرب دائرة إضعاف للعدو وكسر شوكته ، وهي كذلك غير مال الأسير الذي انهزم وصار في قبضة المسلمين .

الفصل الرابع

تقرير الإمام لمصير الأسير

المبحث الأول

التصرف فى أسرى بدر وأثره فى تقرير الحكم فى الأسير

انتهينا فى الفصل السابق إلى أن الأسرى ملك للدولة لا لأسريهم ، وأن المصير الأخير لهؤلاء الأسرى إنما يرجع إلى الإمام ، وإلى من معه من أهل الحل والعقد ، ومن أجل ذلك كان تصرف الأفراد فى الأسرى عقب وقوعهم فى الأسر وقبل قسمتهم تصرفا فرديا يُسألون عنه وقد يعاقبون عليه ، ولا بد أن يستقر الأمر فى الأسير ، وأن ينتهى إلى وضع يتقرر عنده مصيره ، ولا يكون ذلك إلا بعد أن ينجح من أيدي الأفراد إلى يد الدولة وغالبا ما يكون ذلك حين تضع الحرب أوزارها . وحين تعالج كل الأمور المتخلفة عن هذه الحرب .

ولقد لخص جمهور الفقهاء مصائر الأسرى بعد سيطرة الدولة الإسلامية عليهم فى أربعة هى : المن عليهم والعفو عنهم ، أو مفاداتهم على مال أو أسرى ، أو استرقاقهم وسريان أحكام الرقيق عليهم ، أو قتلهم .

وعرضوها أحيانا بشكل يختار الإمام بينها ، وفاضلوا أحيانا أخرى بين واحد منها والآخر وألفى بعض الفقهاء واحدا أو أكثر من هذه المصائر ليحددوا مصير الأسرى فيما أبقوه دون ما ألفوه .

ولقد كان التصرف فى أسرى بدر هو الأساس الذى بنى عليه الفقهاء أحكامهم فى أسرى الحروب الإسلامية بوجه عام ، لأن هذه الغزوة كانت السابقة الأولى فى تاريخ الحروب الإسلامية ، ولأن عدد من وقع فيها من الأسرى كان من الضخامة بحيث

يتطلب تقنين الأحكام ، ولأن الرسول ﷺ هو الذى كان يحكم فى أمر هؤلاء الأسرى ، وحكمه تشريع يستمد منه الفقه أحكامه .

ولقد وقع على هؤلاء الأسرى كل ما ذكره الفقهاء من أحكام ، حيث من الرسول ﷺ على بعض الأسرى كالعاص بن الربيع زوج بنته ، وقال لأصحابه : « إن رأيتم أن تطلقوا لها أسيرها » ، وأخذ عليه بعد ذلك أن يخلى سبيلها ، وقد أسلم العاص بعد ذلك^(١) ، وعن جبير بن مطعم أن النبى قال فى أسارى بدر : لو كان المطعم بن عدى حيا ، ثم كلمنى فى هؤلاء التتنى^(٢) لتركتهن له^(٣) ، ومن الرسول على أبى عزة عمرو الجمحى الشاعر حيث قال له :

إنى ذو عيلة ، فأطلقه على ألا يرجع إلى القتال^(٤) ، ومن على المطلب بن حنطب ، وصيفى بن أبى رفاعه ووهب بن عمير حيث لم يأت أحد لفدائهم^(٥) .

وأما الفداء فى أسرى بدر فهو أشهر ما نزل من القرآن تعقيبا على هذه الغزوة ، ولقد قال أكثر المفسرين فى قوله تعالى : ﴿ تَرِيدُونَ عَرَضَ الدُّنْيَا ﴾ إنها نزلت عتابا من الله لأصحاب النبى حين مالوا إلى أخذ الفداء واستبقاء الرجال ، وكان قتلهم أولى من فدائهم^(٦) وروى عن على بن أبى طالب قال : جاء جبريل إلى النبى ﷺ يوم بدر فقال له : خير أصحابك فى الأسارى إن شاءوا القتل وإن شاءوا الفداء على أن يقتل منهم عام المقبل مثلهم ، فقالوا : الفداء ويقتل منا^(٧) .

وروى ابن أبى شيبة والترمذى وحسنة ، وابن المنذر وابن أبى حاتم والطبرانى والحاكم وصححه ابن مردويه والبيهقى أمر استشارة النبى لكل من أبى بكر وعمر فى

(١) رواه الحاكم وصححه البيهقى فى سننه ، وعزه الحافظ فى الإصابة إلى الواقدي بسند له ، ورواية الواقدي ضعيفة ، وتصحيح الحاكم ينظر فيه « السيرة الحلبية » ج ١ / ٥٧٩ ، سيرة بن هشام ج ٢ / ٩٥٠ ، إمتاع الإسماع ج ١ / ١٠١ .

(٢) وصفهم بالنتن لما هم عليه من الشرك ، كما وصف الله المشركين بالنجس .

(٣) رواه البخارى ، وقد قيل إن اليد التى كانت للمطعم أنه أعظم من سعى فى نقض الصحيفة التى كانت كتبها قريش فى قطيعة بنى هاشم ومن معهم من المسلمين .

(٤) وقد رجع بعد ذلك إلى مكة وقال : خدعت محمدا (رواه الشافعى وابن ماجه) .

(٥) ابن هشام ج ٣ / ٦٦٠ .

(٦) القرطبى / ٢٨٨٥ - ٢٨٨٧ .

(٧) أخرجه الترمذى وقال حديث حسن .

هؤلاء الأسرى ، وروى هذا التفصيل أيضا أحمد ومسلم من حديث ابن عباس ، وفي هذا الحديث أن الذين طلبوا منه ﷺ اختيار الفداء كثير ، وإنما ذكر في أكثر الروايات أبو بكر لأنه أول من أشار بذلك ، كما كان أكبرهم مقاما^(٨) .

ولم يختلف نقله السير ورواة المغازي أن النبي ﷺ أخذ الفداء من الأسرى ، وأنه قال لأصحابه : لا ينفلت منهم أحد إلا بفداء أو ضربة عنق ، وأمر بقتل الأسرى كالنضر ابن الحارث ولما أقدم على قتله قال المقداد بن الأسود ، وكان هو الذي أسره : يا رسول الله أسيري ، فقال له : إنه كان يقول في كتاب الله ما يقول . وكعبه بن أبي معيط الذي كان يهجو الإسلام بشعره^(٩) ، ثم أقبل على أصحابه فقال : أتدرون ما صنع هذا بي ؟ جاء وأنا ساجد خلف المقيم ، فوضع رجله على عنقي وجعل يغمزها ، فما رفعها حتى ظننت أن عيني تسقطان^(١٠) .

وعن سعيد بن جبير أن النبي ﷺ قتل يوم بدر ثلاثة صبرا^(١١) .

وهذه الأمثلة وغيرها كانت أساسا لاتجاهات الفقهاء في استنباط أحكام الأسرى وتطبيقها على أسرى الحروب الإسلامية بوجه عام^(١٢) .

(٨) تفسير المنار ج ١٠ / ٧٥ .

(٩) المغازي للواقدي / ٨٠ وما بعدها ، المدونة ج ٣ / ١٢ .

(١٠) الدرر في اختصار المغازي والسير لابن عبد البر / ١٢١ ، البداية والنهاية لابن كثير ج ٣ / ٣٠٦ ،

المغازي للواقدي / ١٠٠ ، ١٠١ ، السيرة الحلبية ج ١ / ٥٦٨ .

(١١) أخرجه أبو داود في المراسيل ورجاله ثقة . والثلاثة هم : طعيمة بن عدي ، والنضر بن الحارث ، وعقبة ابن أبي معيط ، ومع ذلك فإن ابن هشام يروي أن قتيلة بنت الحارث رثت أخاها النضر بأبيات حزينة بلغت الرسول فقال : لو بلغني هذا قبل قتله لمننت عليه (البداية والنهاية لابن كثير ج ٣ / ٣٠٦) .

(١٢) يرى د / وهبة الزحيلي خصوصية الحكم في أسرى بدر ، وأن العتاب من الله لرسوله في شأن الأسرى وهو في الظاهر لايجاد جو من الرهبة نزول بزوال مقتضياتها ، فقبول الفداء إذن لا يخالف إرادة الله في الواقع بدليل نزول آية أخرى محكمة تقرر مصير الأسرى إما باليمن عليهم وإطلاق سراحهم ، أو مفاداتهم على مال أو نفس (أنار الحرب في الفقه الإسلامي / ٣٥٨) .

المبحث الثاني

أحكام الأسرى بين نسخها وإحكامها

يعرض كثير من المفسرين لأحكام الأسرى في القرآن ، فيرون بقاء بعض هذه الأحكام أو نسخ حكم منها بحكم آخر^(١٣) . وأبرز هذه الصور :

أولا : نسخ المن بالقتل :

الآية التي ورد فيها المن على الأسرى ومفاداتهم هي قوله تعالى :

﴿ فَإِذَا الْقِيَمُ الَّذِينَ كَفَرُوا فَضْرَبَ الرِّقَابِ ۚ
حَتَّىٰ إِذَا أَثْخَنْتُمُوهُمْ فَشُدُّوا الْوَتَاقَ فَإِمَّا مَنَّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَاءً حَتَّىٰ
تَضَعَ الْحَرْبُ أَوْزَارَهَا ۚ ۞^(١٤) .

وظاهر هذه الآية يقضى أحد شيئين : المن أو الفداء ، وذلك ينفي جواز القتل أو الاسترقاق ، ولكن بعضهم ذهب إلى أن هذه الآية منسوخة : نسخها قوله تعالى :

﴿ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ ۚ ۞^(١٥) .

اعتمادا على أن سورة « براءة » نزلت بعد سورة « محمد » فوجب أن يكون الحكم المذكور فيها ناسخا للفداء المذكور في غيرها^(١٦) .

(١٣) من الفقهاء من يرى المن على الأسرى ومفاداتهم منسوخا (السياسة الشرعية لابن تيمية / ١٤٦ . تحقيق وتعليق محمد إبراهيم البنا - محمد أحمد عاشور) .

(١٤) سورة محمد آية ٤ .

(١٥) سورة التوبة آية ٥ .

(١٦) ممن حكى ذلك ابن جريج والسدى وقتادة والضحاك وقاله كثير من الكوفيين وهو المشهور من مذهب أبي حنيفة .

وقد نسخها عند قتادة قوله تعالى : ﴿ فثرد بهم من خلفهم ﴾^(١٧) وعليه فيجب أن يقتل الأسير من المشركين إلا من قام الدليل على تركه من النساء والصبيان^(١٨) ، ويحكى الطبرى أيضا دعوى النسخ ، ويروى عن ابن عباس بطريق محمد بن سعد العوفى إلى جده عطية^(١٩) أنه قال : الفداء منسوخ نسخه آية « فإذا انسلك الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم » فلم يبق لأحد من المشركين عهد ولا حرمة بعد براءة^(٢٠)

وقد ذكرنا أن الرسول قتل عقبة بن أبى معيط والنضر بن الحارث يوم بدر ، وقتل أبا عزة الشاعر يوم أحد^(٢١) وقتل ابن أبى الحقيق يوم خيبر ، وأمر بقتل هلال بن خطيل ، وعبد الله بن أبى السرح يوم فتح مكة .. وهذه فى نظرهم - آثار متواترة عن النبى فى جواز قتل الأسير^(٢٢) .

وقال الحسين بن فضل : إن قوله تعالى : ﴿ فاقتلوا المشركين ... الآية ﴾ قد نسخ كل آية فى القرآن فيها ذكر الإعراض والصبر على أذى الأعداء^(٢٣) .

وقال آخرون : يحرم المنّ على الأسارى وهو أن نطلقهم مجانا ، وقد نسخ المن والفداء المذكوران فى سورة « محمد » المكية بأية السيف التى نزلت فى سورة « براءة » وهى آخر سورة نزلت^(٢٤)

(١٧) الأنفال آية ٥٧ .

(١٨) أحكام القرآن لابن العربى . القسم الرابع ١٧٠٢ .

(١٩) السند ضعيف لضعف رجاله .

(٢٠) تفسير الطبرى : ٢٦ / ٢٦ - ٢٧ .

(٢١) ذكر الشيبانى فى السير الكبير (ج ٢ / ١٠٣١) أن الرسول قد منّ على أبى عزة يوم بدر قبل انتساخ حكم المن ، ويستدل السرخسى فى الشرح أنه لما وقع أسيرا يوم أحد وطلب من رسول الله أن يمنّ عليه أبى وقال : إن المؤمن لا يلدغ من جحر مرتين . لا ترجع إلى مكة تمسح عارضيك تقول : خدعت محمدا مرتين ، ثم أمر به عاصم بن ثابت فضرب عنقه (انظر أيضا إمتاع الأسباع ج ١ / ١٠٠) .

(٢٢) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ / ٣٩١ .

(٢٣) القرطبى . تفسير التوبة / ٢٩١٢ .

(٢٤) حاشية أبى السعود على منلا مسكين ج ٢ / ٤٢٧ ، مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر ج ١ / ٥٠١ ، بدائع

الصنائع ج ٧ / ١٢١ ، معالم التنزيل للبغوى ج ٧ / ٤٩٦ .

ويحكى ابن الجوزى أن الحكم فى الأسارى كان تحريم قتلهم صبرا ،
ووجوب المنّ أو الفداء بقوله : ﴿ فإما منا بعدُ وإما فداء ﴾ ، ثم نسخ ذلك
بقوله : ﴿ فاقتلوا المشركين ﴾^(٢٥) .

ثانيا : نسخ القتل بالمن :

عن ابن عباس فى قوله تعالى : ﴿ ما كان للنبي أن يكون له
أسرى حتى يشخن فى الأرض ﴾ أنه قال : ذلك يوم بدر والمسلمون
يوميذ قليل ، فلما كثروا واشتد سلطانهم أنزل الله ﴿ فإما منا بعد وإما
فداء ﴾ ، فجعل الله النبي والمؤمنين فى الأسارى بالخيار : إن شاءوا
قتلوهم وإن شاءوا استعبدوهم ، وإن شاءوا فادوهم . شك أبو عبيد فى « وإن
شاءوا استعبدوهم »^(٢٦) .

وقال قوم : لا يجوز قتل الأسير ، وحكى الحسن بن محمد التميمي أنه
إجماع الصحابة ، والسبب فى الاختلاف بين القتل والمن وغيرهما أن ظاهر
قوله تعالى : ﴿ ... فإما منا بعد وإما فداء ﴾ . أنه ليس للإمام بعد
الأسر إلا المن أو الفداء^(٢٧) .

وينقل القرطبي عن الضحاك والسدى وعطاء أن قوله تعالى :
﴿ فاقتلوا المشركين ﴾ منسوخ بقوله : ﴿ فإما منا بعد وإما
فداء ﴾ ، وأنه لا يقتل أسير صبرا ، إما أن يمن عليه وأما أن يفادى^(٢٨) مع

(٢٥) عن النسخ فى القرآن د / مصطفى زيد ج ٢ . فقرة ٧٠٦ . ط أولى ١٢٨٢ / ١٩٩٣ .

(٢٦) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ / ٣٩٠ - ٣٩١ ، القرطبي ج ١٠ / ٧٨ . وقد أخرجه ابن جرير وابن المنذر
وابن أبي حاتم والنحاس فى ناسخه وابن مردويه والبيهقي ، وقد اعتمد البخارى وأبو حاتم وغيرهما ذلك فى
التفسير ، أسباب النزول / ٣٦ ، أحكام القرآن لابن العربى ج ٢ / ٨٨٠ ، نيل الأوطار ج ٧ / ٢٠٢ - ٢٠٤ .
الإثخان فى الشيء : المبالغة والإكثار منه ، والمراد هنا المبالغة فى القتل ،

(٢٧) المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد ط / ٣٩٨ .

(٢٨) القرطبي فى تفسير سورة التوبة / ٢٩١٢ .

أنه وغيره قد تقل عنهم - كما ذكرنا قبل ذلك أن آية محمد هي المنسوخة بآية التوبة^(٢٩) .

وقد حكى دعوى نسخ القتل بالمن أيضا الثوري نقلا عن جبير عن الضحاك ، وقال : أشعث ومبارك بن فضالة : كان الحسن يكره أن يقتل الأسير ، ويرى أن الإمام بالخيار بين المن والفداء والاسترقاق ، فيقول مَنْ عليه أوفاده^(٣٠) .

وكذلك يرى حماد بن سليمان ، ووجه قولهما أن إباحة القتل لدفع محاربتهم قال تعالى : ﴿ فَإِنْ قَاتَلْكُمْ فَاقْتُلُوهُمْ ﴾ وقد اندفع ذلك بالأسر وانقضاء الحرب ، فليس فى القتل بعد ذلك إلا إبطال حق المسلمين بعدما ثبت فى رقابهم حق وذلك لا يجوز ، وإنما أمرنا بالقتال إلى غاية الأسر ، ثم جعل الحكم بعد ذلك المن والفداء^(٣١) .

ويعلق الشيخ أبو زهرة على ما جاء فى السير الكبير^(٣٢) فيما يتصل بقوله تعالى : ﴿ ... فَإِمَّا مِّنَّا بَعْدَ وَإِمَّا فِدَاءٌ ﴾ فيقول : (ونرى ذلك النص القرآنى يخير بين أمرين اثنين لا ثالث لهما : إما أن يمنّ القائد أو ولّى الأمر فى المسلمين على الأسرى بالحريّة إذا لم يكن فداء من مال أو نفس ، وإما أن يفتدى الأسرى بمال أو بأسرى مثلهم ، وهذا ما يسمى فى لغة العصر الحاضر « تبادل الأسرى » .

وهنا نجد النص القرآنى ليس فيه أمر ثالث وهو استرقاق أولئك الأسرى ، لأنه يحصر التخيير بين أمرين « فإما مِّنَّا بَعْدَ وَإِمَّا فِدَاءٌ » ولم يقل « وإما استرقاقا » فيكون الاسترقاق خارجا عن معنى التخيير ، وإنما قال

(٢٩) تفسير ابن كثير ٤ / ٢١٧٣ أحكام القرآن لابن العربي . القسم الرابع / ١٧٠٢ ، شرح السير الكبير ج ٣ /

١٠٢٧ ، القرطبي فى تفسير سورة محمد / ٦٠٤٩ .

(٣٠) أحكام القرآن للجصاص ج ٣ / ٢٩١ .

(٣١) السير الكبير ج ٢ / ١٠٢٥ .

(٣٢) ج ١ / ٧٤ .

به الفقهاء جريا على قاعدة المعاملة بالمثل كما سيأتى . وروى عن ابن عمر أنه دفع اليه عظيم من عظماء اصطخر ليقنتله ، فأبى أن يقتله وقال : أما والله مصرورا (أى موثوقا) فلا أقنتله . يعنى : بعدما شددتموه وأسرتموه ، وتلا « فإما منا بعد وإما فداء » ، وقد قيل أنه كره قتله لأنه كان مشدود اليدين ، لا لأنه تحرز عن قتله بعدما أسر^(٣٣) ، وروى أيضا عن مجاهد ومحمد بن سيرين كراهة قتل الأسير ، ويؤيد ذلك ما قال عطاء وحماة بن سلمة لا تقتل الأسرى ، وإنما يَمَنَّ على الأسير أو يفادى كما صنع رسول الله بأسارى بدر^(٣٤)

وينسب الجوزى إلى الحسن والضحاك وعطاء وآخرين أن قوله تعالى : ﴿ فَاَقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ ﴾ منسوخ بقوله : ﴿ فَإِذَا مَنَا بِهِد وَإِذَا فِدَاء ﴾ ، ومبنى هذه الدعوى أن حكم الأسارى كان وجوب قتلهم ، ثم نسخ بقوله : ﴿ فَإِذَا مَنَا بِهِد وَإِذَا فِدَاء ﴾^(٣٥) .

ومن رأى أن هذه الآية ناسخة لفعله ﷺ^(٣٦) فى قتل بعض الأسرى قال : « لا يقتل الأسير ، ومن رأى أن الآية ليس فيها ذكر لقتل الأسير ، ولا المقصود منها حصر ما يفعل بالأسارى بل فعله عليه الصلاة والسلام ، وهو حكم زائد على ما فى الآية ، ويحط العتب الذى وقع فى ترك قتل أسارى بدر قال : يجوز قتل الأسير ، والقتل إنما يجوز إذا لم يكن يوجد بعد تأمين ، وهذا ما لا خلاف فيه بين المسلمين »^(٣٧) .

(٣٣) شرح السير الكبير ج ٢ / ١٠٢٧ .

(٣٤) راجع نيل الأوطار ج ٧ / ٣٠٦ ، أحكام القرآن للجصاص ج ٣ / ٣٩١ .

(٣٥) النسخ فى القرآن الكريم د / مصطفى زيد ج ٢ . ف / ٧٠٦ .

(٣٦) يشترط الإمامان الشافعى وأحمد وبعض الأصوليين جواز النسخ شرعا أن يتحد الناسخ والمنسوخ فى الجنس ، فيكون ناسخ القرآن قرآنا ، وناسخ السنة سنة ، فإن نسخ القرآن سنة ، وجب أن يصبح الناسخ من القرآن لسنة تبين النسخ ، ولكن جمهور الأصوليين لم يمنع نسخ السنة بالقرآن دون سنة مبينة للنسخ (انظر : أصول الفقه الإسلامى د / محمد سلام مذكور ص ١٠٧ - ١١٠ ، انظر : دكتور / مصطفى زيد . النسخ فى القرآن الكريم . المجلد الأول / ٢٠٣ - ٢٠٤) .

(٣٧) بداية المجتهد ونهاية المقتصد . لابن رشد ج ١ / ٣٩٨ .

مناقشة دعوى النسخ :

يقول ابن حزم فى الأحكام^(٣٨) (لا يجوز لأحد أن يحمل شيئاً من البيان على أنه نسخ رافع لأمر متقدم ، فقوله تعالى : ﴿ فَاَقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ ﴾ لسنا نقول إنه نسخ أهل الكتاب من هذا الحكم ، لكننا نقول : إن المراد بقوله ﴿ فَاَقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ ﴾ إنما هم من عدا أهل الكتاب) .

ولا يحل أن يقال فيما صح وورد الأمر به : هذا منسوخ ، إلا بيقين ، ولا يحل أن يترك أمر قد تيقن وروده ، خوفاً أن يكون منسوخاً ، ولا أن يقول قائل : لعله منسوخ^(٣٩) .

وقد روى عن ابن عباس بطريق ابن أبى طلحة ، وبه قال كثير من العلماء أن آية المن محكمة ، فإن شروط النسخ معدومة فيها من المعارضة وتحصيل المتقدم من المتأخر وقوله تعالى :

﴿ فَإِذَا تَثَبَّغْتَهُمْ فِي الْحَرْبِ فَشَرِّدْ بِهِمْ مَنْ خَلْفَهُمْ لَعَلَّهُمْ يَدْعُرُونَ ﴾^(٤٠) .
فلا حجة فيه ، لأن التشريد قد يكون بالمن والفداء والقتل ، فإن طوق المن يثقل أعناق الرجال ، ويذهب بنفاسة نفوسهم والفداء يجحف بأموالهم^(٤١) .
وقد عضدت السنة المن ، فقد منّ الرسول على قوم من أهل مكة^(٤٢) .

وأرى أن مجال الآيات التى قيل بنسخ إحداها للأخرى ليس واحداً ، فالآيات التى تدعو للقتل كقوله تعالى : ﴿ فَاَقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ ﴾ أو قوله : ﴿ فَشَرِّدْ بِهِمْ مَنْ خَلْفَهُمْ ﴾ تتحدث عن القتال فى ميدان الحرب ، وتحرض

(٣٨) ج ٢ / ٩٣ .

(٣٩) المرجع نفسه ج ٢ / ٣١ .

(٤٠) الأنفال آية ٥٧ .

(٤١) أرى فى هذا التأويل مجازاً يخرج بالتشريد فى الآية عن معناه المقصود ، فإن المن على الأسير المشرك لا يمد طوقاً يثقل عنقه ، كما أنه مستعد للتضحية بكل ما يملك ليفتدى حريته . وأقرب التفسير إلى التشريد هو التنكيل بمن نلقاهم فى الحرب حتى يكونوا به سبباً لشروء من وراءهم من الأعداء ، والمراد بمن خلف اليهود فى المدينة كفار مكة . قال ابن عباس والحسن البصرى والضحاك والسدى وعطاء الخراسانى وابن عيينة (انظر : تفسير ابن كثير ج ٢ / ٣٢٠ ، تفسير المنار ج ١٠ / ٤٤ ، أحكام القرآن لابن العربى القسم ١ لثانى / ٨٧١) .
(٤٢) أحكام القرآن لابن العربى . القسم الرابع / ١٧٠٣ .

المؤمنين على هذا القتال حتى لا ينهزموا أمام عدوهم وحتى لا يجبنوا عن لقاءه ، وأما آية المن ، فهي تتحدث عن الحكم فى الأسرى بعد أن تم الإثخان بالقتل ، وأخذ الأسرى المشار إليه بقوله : « فشدوا الوثائق » ، وحين يتم ذلك كله ، يكون المسلمون مخيرين بين المن والفداء ، وكلمة « بعد » فى قوله تعالى : ﴿ فإما منا بعد وإما فداء ﴾ تشير إلى أن التخيير فى المن والفداء يكون بعد الإثخان فى القتل وشد الوثائق وهو الأسر ، ومتى أئخذ المشركون ، وأذلوا بالقتل والتشريد جاز الاستبقاء ، فالواجب أن يكون هذا حكما ثابتا إذا وجد مثل الحال التى كان عليها المسلمون فى أول الإسلام^(٤٣) .

وإذن فلا مجال للتعارض ، ولا مجال للقول بالنسخ ، والنسخ - كما يقول أبو جعفر النحاس - يكون بشئ قاطع ، فأما إذا أمكن العمل بالآيتين فلا معنى فى القول بالنسخ إذ كان يجوز أن يقع التعبد إذا لقينا الذين كفروا قبل الأسر قتلناهم ، فإذا كان الأسر جاز القتل والمفاداة والمن على ما فيه الصلاح للمسلمين ، وهذا القول يروى عن أهل المدينة والشافعى وأبى عبيد^(٤٤) ، والنسخ مشروط - بعد المعارضة - بعدم إمكان الجمع بعد ثبوت التأخر فى النسخ والتقدم فى المنسوخ ، ولامعارضة هنا ، فإن لنا أن نقول إن آيات القتال كانت فى أولئك الذين كانوا حربا على المسلمين وأخرجوهم من ديارهم وظاهروا على إخراجهم ، وعاهدوا ونقضوا عهدهم^(٤٥) .

ولقد ورد إحكام آية المن عن ابن عباس وابن عمر والحسن وعطاء وهو مذهب مالك والشافعى والثورى والأوزاعى وأبى عبيد ، لأن النبى قتل وفادى ومن ، وهذا كله ثابت فى الصحيح ، فلا معنى للقول بالنسخ وإذا كان الأسر جاز القتل والاسترقاق والمفاداة والمن على ما فيه الصلاح للمسلمين ، وقد قال ابن العربى فى

(٤٣) انظر : أحكام القرآن للجصاص ج ٣ / ٣٩٠ - ٣٩١ .

(٤٤) الناسخ والمنسوخ / ٢٢٠ - ٢٢٢ (عن النسخ فى القرآن الكريم . د / مصطفى زيد مجلد ٢ / ف ٨٠٢ -

٨٠٦ .

(٤٥) انظر / تفصيل ذلك فى : النسخ فى الشريعة الإسلامية كما أفهمه . عيد المتعال الجبرى / ٣٠٦ - ٣٠٨ ،

تفسير آيات الأحكام . للشيخ محمد على السائس / ٧٦ - ٧٧ ، النسخ فى القرآن الكريم . د / مصطفى زيد

ج ١ ، ٢ .

هذه الآية أن فيها تقديمًا وتأخيرًا والمعنى : فحُزب الرقاب حتى تضع الحرب أوزارها ، فإذا أئخنتموهم فشدوا الوثاق ، وليس للإمام أن يقتل الأسير^(٤٦) .

ثالثا : أخذ الأسرى قبل الإثخان فى الأرض :

وردت مادة الإثخان فى القرآن مرتين : إحداهما فى قوله تعالى فى سورة الأنفال : ﴿ ما كان لنبي أن يكون له أسرى حتى يثخن فى الأرض ﴾ ، والأخرى فى قوله تعالى فى سورة محمد : ﴿ حتى إذا أئخنتموهم فشدوا الوثاق ﴾ .

فالإثخان فى الآية الأولى إثخان فى الأرض ، أى تمكّن فيها ، وعلوّ شأن المؤمنين بها ، أى ظاهر هذه الآية ينهى المؤمنين عن اتخاذ الأسرى قبل أن يعزّ شأنهم ويعظم سلطانهم ، ويكون لهم التمكّن فى الأرض .

أما الإثخان فى الآية الثانية فهو إثخان العدو بالجرح والتقتيل وإثبات الغلبة والسيطرة عليه ، ثم يأتى بعد ذلك الأسر ثم المنّ أو الفداء .

ولقد ورد عن كراهية اتخاذ الأسرى قبل الإثخان وميله إلى قتل الكفار فى الحرب دون حمل بعضهم أسرى إلى المدينة .

فعن عبد الله بن عمر عن نافع أنه قال : كتب عمر إلى أمراء الجيوش يأمرهم بأن يقتلوا من الكفار كل من جرت عليه المواسى ولا يسبوا إلينا من علوجهم أحدا ، وكان يقول : لا تحملوا إلى المدينة من علوجهم أحدا ، فلما أصيب عمر قال : من أصابنى ؟ قالوا : غلام المغيرة ، فقال : قد نهيتكم أن تحملوا إلينا من هؤلاء العلوج أحدا فعصيتمونى^(٤٧) .

وتكون العزة لله ولرسوله وللمؤمنين بتقديم الإثخان فى الأرض والسيادة فيها على المنافع العرضية بمثل فداء أسرى المشركين ، وهم فى عنفوان قوتهم وكثرتهم وهذه

(٤٦) أحكام القرآن لابن العربي : القسم الرابع / ١٧٠٣ ، ويمكن الاستزادة من هذا الموضوع فى : القرطبى : تفسير سورتي التوبة والفتح س ٢٩١٢ ، ٦٠٤٩ ، تفسير ابن كثير ج ٤ / ١٧٣ ، الأحكام لابن حزم ج ٢ / ٩٣ ، أحكام القرآن للجصاص ج ٣ / ٣٩٠ وما بعدها فى ظلال القرآن . سيد قطب ج ٢٤ / ٥٠ ، نيل الأوطار للشوكانى ج ١٠ / ٢٠٢ - ٢٠٤ .

(٤٧) المدونة الكبرى . المجلد الثانى ج ٣ / ٩ مؤسسة الحلبي .

القاعدة تعدّها دول المدينة العسكرية من أسس السياسة الاستعمارية ، فإذا رأوا من البلاد التي يحتلونها أدنى بادرة من أعمال المقاومة بالقوة ينكلون بها أشد تنكيل فيخربون ويقتلون الأبرياء من المقاومين ، بل لا يتعففون عن قتل النساء والأطفال بما يمطرون البلاد من نيران المدافع ، والإسلام لا يبيح شيئا من هذه القسوة^(٤٨) .

وقد يكون الإثخان في قتل الأعداء في الحرب سببا من أسباب الإثخان في الأرض والتمكن منها وفرض السيطرة عليها ، وقد حصل هذا الإثخان بدون ذلك أيضا ، فيحصل بإعداد كل ما يستطيع من القوى الحربية ، وقد يجتمع السببان فيكمل بهما إثخان العزة والسلطان .

ولقد ذهب البعض إلى أن الله حرم اتخاذ الأسرى بقوله : ﴿ مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَى حَتَّى يَتَخَنَّ فِي الْأَرْضِ ﴾ ، فاقترض ذلك أن أخذ الفداء قبل الإثخان كان محظورا ، وقد كان أصحاب النبي حازوا الغنائم يوم بدر وأخذوا الأسرى وطلبوا منهم الفداء ، وكان ذلك من فعلهم غير موافق لحكم الله فيهم ، ولذلك عاتبهم عليه^(٤٩) .

ثم نزل قول الله تعالى :

﴿ تَوَلَّا كِتَابٌ مِّنَ اللَّهِ سَبَقَ لَمَسَّكُمْ فِيمَا أَخَذْتُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾^(٥٠)

ففهم من ذلك أن حظر أخذ الأسرى ومفادتهم في قوله تعالى : ﴿ مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَى ﴾ قد نسخ بهذه الآية^(٥١) .

(٤٨) تفسير المنار ج ١٠ / ٧٥ .

(٤٩) أحكام القرآن للجصاص ج ٣ / ٧٢ ، ٧٣ .

(٥٠) الأنفال آية ٦٨ .

(٥١) جاء في قبول الفداء من الأسرى ومعاملة الله لنبيه والمؤمنين قول السيد / رشيد رضا في المنار (ج ١٠ / ٨٤) ما حكمة الله في ترجيح رسوله لرأى الجمهور المرجوح ثم إنكاره تعالى ذلك عليهم ؟ إن الله تعالى في ذلك حكما منها :

١ - عمل الرسول برأى الجمهور الأعظم فيما لا نص فيه من الله ، وهو ركن من أركان الإصلاح السياسى والمدنى الذى عليه أكثر أمم البشر فى دولها القوية فى هذا العصر .

٢ - بيان أن الجمهور قد يخطئون ، ومنه يعلم أن ما شرعه تعالى من العمل برأى الأكثرين فسيبه أنه هو الأمثل فى الأمور العامة لا أنهم معصومون فيها

ولقد روى عن على كرم الله وجهه قوله : « جاء جبريل إلى النبي ﷺ يوم بدر فقال : خير أصحابك في الأسرى إن شاءوا القتل وإن شاءوا الفداء على أن يقتل منهم عاما مقبلا مثلهم »^(٥٢) . وقد استشكل بعض العلماء حديث على بأنه مخالف لمضمون الآية ، وقوله تعالى بعدها : ﴿ لولا كتاب من الله سبق لمسكم فيما أخذتم عذاب عظيم ﴾ قالوا : لو خيرهم بين الأمرين لما أخذهم على اختيار أحدهما ، ويجيب الشيخ محمد عبده^(٥٣) بأن الله تعالى أن يمتحن عباده بما شاء ليظهر بالعمل من أحسن ومن أساء .

وروى ابن المنذر عن ابن عباس قال : سبقت لهم من الله الرحمة قبل أن يعملوا بالمعصية . ولقد ذهب أكثر الحنابلة وأصحاب الحديث والجبائي وجماعة من المعتزلة إلى جواز اجتهاد النبي وجواز الخطأ عليه ، لكن بشرط ألا يقرّ عليه ، ودليل ذلك قوله تعالى في المفاداة يوم بدر :

﴿ مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَى ﴾ الآية

حتى قال النبي عليه السلام « لو نزل من السماء عذاب لما نجا منه إلا عمر » ، لأنه كان قد أشار بقتلهم ونهى عن المفاداة ، وذلك دليل على خطئه في المفاداة^(٥٤) .

٣ - أن النبي نفسه قد يخطئ في اجتهاده ، ولكن الله يبين له ذلك ولا يقرّ عليه ، فهو معصوم من الخطأ في التبليغ لا في الرأي .

٤ - أن الله يعاقب رسوله على الخطأ في الاجتهاد مع حسن نيته فيه ولكنه يمنّ عليه بعفوه عنه .

٥ - بيان مؤاخذه الله الناس على الأعمال النفسية وإرادة السوء بعد تنفيذها بالعمل .

٦ - الإيذان بأنهم استحقوا العذاب على أخذ الفداء .

٧ - بيان منة الله على أهل بدر أنه لم يعذبهم فيما أخذوا بسوء الإرادة .

٨ - علمه تعالى بأن أولئك الأسرى ممن كتب لهم طول العمر وتوفيق أكثرهم للإيمان .

٩ - أن يكون من قواعد التشريع أن ما نفذه الإيمان من الأعمال السياسية والحربية بعد الشورى لا ينقض وأن ظهر أنه كان خطأ (انظر ما جاء أيضا في الترجيح بين رأي الصديق والفاروق في أسرى بدر ، وبيان ما في الكلام ابن القيم من الاخلاط في هذا الموضوع جـ ١٠ / ٨٤ تفسير المنار) .

(٥٢) رواه الترمذي والنسائي وابن حبان في صحيحه والحاكم بإسناد صحيح ، وقال الترمذي حديث حسن صحيح من حديث سفيان الثوري .

(٥٣) المنار جـ ١٠ / ٧٦ وما بعدها .

(٥٤) الأحكام في أصول الأحكام للآمدني جـ ٤ / ٢٩١ .

وقد قيل أن الذى رفع حظر اتخاذ الأسرى قوله تعالى :

﴿ فَإِذَا أَنْسَخَ الْأَشْهُرَ الْحُرُمَ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ وَخُذُواهُمْ
وَأَحْصُرُوهُمْ وَأَقْعُدُوا لَهُمْ كُلَّ مَرْصِدٍ ﴾ (٥٥) .

أى وافعلوا بهم كل ما ترونه موافقا للمصلحة من تدابير القتال وشئون الحرب
المعهودة ، وأولها أخذهم أسارى ، وقد أبيح هنا الأسر الذى حُظِرَ بقوله : ﴿ ما كان
لنبي أن يكون له أسرى ﴾ . لحصول شرطه وهو الإثخان الذى هو عبارة عن
الغلب والقوة والسيادة ، فمن يسمى مثل هذا نسحا ، فله أن يقول به هنا (٥٦) .

(فإن قيل : كيف يكون أخذ الأسرى منسوخا وهو بعينه الذى كانت فيه المعاتبة
من الله للمسلمين ، وممتنع وقوع الإباحة والحظر فى شيء واحد باعتبار واحد ؟ !
قيل له : إن أخذ الغنائم والأسرى وقع بدنياً على وجه الحظر ، فلم يملكو ما أخذوا ،
ثم إن الله أباحها لهم ، وملكهم إياها ، فالأخذ المباح ثانيا هو غير المحظور أولاً (٥٧) .

وقد اختار النبي ﷺ الفداء مع المسلمين ، ونزول قول الله فى عتابهم ﴿ لولا
كتاب من الله سبق لمسكم فيما أخذتم عذاب عظيم ﴾ .

(فهل يكون ذلك ذنباً ، كذلك توهم بعض الناس ، فقال : إنه كان من النبى فيه
معصية غير معينة ، وحاشا لله من هذا القول . إنما كان من النبى ﷺ توقف وانتظار
ولم يكن القتل ليفوت مع أنهم كانوا قد قتلوا الصناديد ، وأثخنوا فى الأرض ، فانتظر
النبى ﷺ (٥٨) ، ولقد كانت غزوة بدر هى المعركة الأولى بين المسلمين
والمشركين ، وكان المسلمون قلة ، والمشركون كثرة ، فكان نقص عدد المحاربين من
المشركين بالقتل كسبا ضخما لا يعد له مال ، وكان هناك معنى آخر يراد تقريره فى
النفوس وتثبيتته فى العقول ، وهو الذى أشار إليه عمر فى صرامة ونصاعة بقوله
« وحتى يعلم الله أن ليس فى قلوبنا هودة للمشركمين » . لهذين السببين نحسب أن

(٥٥) التوبة آية ٥ .

(٥٦) تفسير المنار ج ١٠ / ١٤٨ .

(٥٧) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ / ٧٢ - ٧٣ .

(٥٨) أحكام القرآن لأبن العريى ج ٢ / ٨٨٥ .

الله كره للمسلمين أن يفادوا أسارى بدر ، ولذلك عرّض القرآن بالمسلمين الذين قبلوا الفداء بقوله : ﴿ تریدون عرض الدنيا والله يريد الآخرة ﴾ (٥٩) .

وقد ذكر في حديث لابن مسعود وابن عباس أن العتاب لم يكن في أخذهم الفداء على الأسرى ، وإنما كان في تعجلهم في إصابة الغنائم لقوله تعالى : ﴿ لمستكم فيما أخذتم ﴾ ولم يقل فيما عرضتم وأشرتتم (٦٠) .

وفي المنار (٦١) أن قوله تعالى : ﴿ فإذا انسلخ الأشهر الحرم ... ﴾ ليس نسخا لقوله ﴿ ما كان لنبي أن يكون له أسرى ﴾ وإنما هو من المقيد بالشرط أو الوقت أو الأذان .

وفي ظلال القرآن (٦٢) أن الإثخان شدة التقتيل حتى تتحطم قوة العدو وتتهوى ، وعندئذ لا قبله يؤسر من استأسر ويشد وثاقه فأما والعدو ما يزال قويا فالإثخان والتقتيل يكون الهدف لتحطيم ذلك الخطر ، وعلى هذا لا يكون هناك اختلاف بين مدلول آية « محمد » ﴿ فإما منا بعد وإما فداء ﴾ وآية الأنفال ﴿ ما كان لنبي أن يكون له أسرى ﴾ ، فالإثخان أولا لتحطيم العدو وكسر شوكته كما تدعو إليه آية الأنفال ويعد ذلك يكون الأسر ثم المنّ أو الفداء كما تدعو إليه آية محمد وقد سبق مناقشة ذلك عند مناقشة دعوة النسخ على كل من الآيتين .

والواقع أن النسخ كما ذكرنا لا يكون إلا بشيء قاطع ، وإنه إذا أمكن العمل بالآيتين فلا مجال للقول بالنسخ ، والآية المدّعى عليها النسخ هنا هي قوله تعالى : ﴿ ما كان لنبي أن يكون له أسرى حتى يثخن في الأرض ﴾ . وهي تقرر قاعدة تتمثل في تقديم التمكن في الأرض وقوة النفوذ فيها على أخذ الأسرى في حالة الضعف ، وهي قاعدة ثابتة مطردة في كل وقت لا مجال لنسخها وليس بينها وبين آية العفو ﴿ لولا كتاب من الله سبق ... الآية ﴾ تعارض ، وحتى لو كان أخذ الأسرى ذنبا ، فإن الآية تفيد أن الله قد غفر للمؤمنين هذا الذنب ، ومحصلة ذلك أن الإثخان في الأرض وأخذ الأسرى غير متعارضين فيقع بينهما النسخ ، وإنما الإثخان مرحلة سابقة يتلوها أخذ الأسرى ، وإجراء ما هو مقرر فيهم من أحكام .

(٥٩) انظر : سيد قطب . في ظلال القرآن ج ١٠ / ٢٦ .

(٦٠) الجصاص . المرجع السابق .

(٦١) ج ١٠ / ١٤٨ .

(٦٢) ج ٢٦ / ٤٩ .

المبحث الثالث

اتجاهات الفقهاء فى الأحكام الأربعة

إذا كان التصرف فى أسرى بدر أساسا بنى عليه الفقهاء آراءهم فى أحكام الأسرى من الناحية الفقهية^(٦٣) ، وإذا كان بعض المفسرين والمتكلمين فى النسخ قد ذهبوا إلى نسخ بعض هذه الأحكام والعمل ببعضها الآخر ، فإنه يجب أن نعرض لآراء الفقهاء فى الأحكام الأربعة للأسرى وهى المنّ والفداء والاسترقاق والقتل ، فإن بعضهم يطلق يد الإمام فيها بما يراه مصلحة للمسلمين ، وبعضهم يقيد اختياره بين اثنين منها أو ثلاثة ... ثم إن لهم بعد ذلك آراءهم واختلافاتهم فى كل حكم منها على حدة وقد يتفرع عن هذه الأحكام بعض الجزئيات المتصلة بها ، والتي نرجو أن نعرض لها بعون الله وتوفيقه .

أولا : حرية الإمام فى الأخذ ببعض أحكام الأسرى دون بعضها الآخر :

لقد ثبت أن الرسول ﷺ قد استشار أصحابه فى أسرى بدر ، وأن وجهات نظرهم قد تعددت فيما يفعل بهؤلاء الأسرى ، وكان ما كان مما هو معروف عن اختلاف كل من أبى بكر وعمر فى رأى ، ونزول قوله تعالى : ﴿ مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَى حَتَّى يَتَخَنَّ فِي الْأَرْضِ ﴾^(٦٤) وقد قال الرسول بعد نزول هذه الآية : « إن كاد لمستنا فى خلاف ابن الخطاب عذاب عظيم . لو نزل عذاب ما أفلت منه إلا ابن الخطاب » .

(٦٣) فداء الأسرى قد عرف قبل غزوة بدر من واقعة عبد الله بن جحش الذى أسر فيها عثمان بن المغيرة والحكم بين كيسان ، وقد مر ذكر ذلك . إلا أن يقال أراد الله تعظيم أمر بدر لكثرة الأسارى مع شدة تصلبهم فى مقاتلة النبى (السيرة الحلبية ج ١ / ٥٧٤ سيرة ابن هشام ج ٢ / ٦٤٩) .

(٦٤) أرجع فى تفصيل ذلك إلى : السيرة الحلبية ج ١ / ٥٧١ ، سيرة ابن هشام ج ٢ / ٦٤٩ ، البداية والنهاية ج ٢ / ٢٩٦٥ ، المغازى للواقدي / ١٠٢ ، صحيح مسلم . كتاب الجهاد والسير ، أحكام القرآن لابن العربى ج ٢ / ٨٨١ .

واستثناء عمر من العذاب ربما يفيد أن جميع الصحابة قد وافقوا أبا بكر على أخذ الفداء ، وخالفوا عمر ، مع أنه روى أن سعد بن معاذ كره أخذ الفداء قبل عمر ، ولقد قال الرسول له : تكره ما يصنع القوم ؟ قال : أجل والله يا رسول الله ، كانت أول وقعة أوقفها الله تعالى بأهل الشرك ، فكان الإثخان في القتل أحب من استبقاء الرجال^(٦٥) .

وأن عبد الله بن رواحة ، كان يرى أن يلقي الأسرى في واد كثير الحطب وأن تضرع عليهم النار ، ولقد ثبت أيضا أن غزوة بدر قد تضمنت كل أحكام الأسرى من فداء ومن واسترقاق وقتل ، فقد فادى الرسول - كما سبق أن ذكرت - أسرى بدر بمال^(٦٦) ، وبأسرى من المسلمين^(٦٧) ، وجعل فداء بعض الأسرى أن يعلموا أولاد الأنصار الكتابة^(٦٨) ، ومن على بعض الأسرى كثمالة بن أثال سيد بني حنيفة ، وقتل بعضهم كعقبة بن أبي معيط ، والنضر بن الحارث ...

وكل هذه التصرفات قد جعلت الفقهاء يستنبطون أحكام الأسرى ، ثم يرى بعضهم أنها ليست على إطلاقها ، وأن بعضها خاص بأسرى بدر لتفرد هذه الغزوة ببعض الخصائص ، بينما يرى بعضهم تخيير الإمام في كل هذه الأحكام وحريته في تناولها ،

يقول ابن كثير^(٦٩) في تفسيره : وقد استمر الحكم في الأسرى عند جمهور العلماء أن الإمام مخير فيهم : إن شاء قتل ، وإن شاء فادى بمال ، وإن شاء استرق من أسر ، ثم تنسحب أحكام أسرى بدر على أسرى سائر الغزوات .

فيذهب الحنفية^(٧٠) إلى أن للإمام أن يختار بين القتل والاسترقاق والمن ، ولكن لا يجوز أن يردهم إلى دار الحرب ، كما أنه لا يقبل من مشركي العرب والمرتدين

(٦٥) البداية والنهاية ج ٣ / ٢٨٤ ، السيرة الحلبية ج ١ / ٥٥١ .

(٦٦) رواه أبو داود .

(٦٧) رواه أحمد والترمذي وصححه .

(٦٨) رواه أحمد .

(٦٩) ج ٢ / ٣٢٦ .

(٧٠) بدائع الصنائع ج ٧ / ١١٨ - ١٢١ ، البحر الرائق ج ٥ / ٨٩ ، الجوهرة النيرة على مختصر القدوري

ج ٢ / ٣٣٦ ، متن القدوري في فقه أبي حنيفة . كتاب الجهاد / ١١٠ ، درر الحكم في شرح غرر الأحكام

ج ١ / ٢٨٥ .

إلا الإسلام أو السيف وقد اعتمدوا فى جواز القتل على قوله تعالى :

﴿ فَأَصْرَبُوا فَوْقَ أَلْعُنَاقِ وَأَصْرَبُوا مِنْهُمْ كُلَّ بَنَانٍ ﴾^(٧١) .

وعلى قتل الرسول لبعض الأسرى فى بدر ، ولأن المصلحة قد تكون فى القتل لما فيه من استئصالهم . والمن على الأسرى كما فعل عمر بسواد العراق ، وعند أبى حنيفة يحرم فداء الأسارى بأسارى المسلمين^(٧٢) ، وقال أبو يوسف ومحمد يفادى بهم أسارى المسلمين ولا يجوز المن عليهم^(٧٣) وقد يكون الخيار متروكا للإمام لأنه ليس لواحد من الغزاة أن يقتل أسيرا بنفسه ، وإذا ثبت الخيار بين الأمور الأربعة تصفح الإمام أحوال الأسرى ، واجتهد رأيه فيهم بحسب قوتهم وقدرتهم على العمل ، ومن أباح الإمام دمه من المشركين لعظم نكايته وشدة بأسه ثم أسر جاز له المنّ عليه والعفو عنه^(٧٤) .

ويقول الأوزاعى : الإمام يقتل إن شاء ، وإن شاء عرض عليهم الإسلام فإن أسلموا فهم عبيد للمسلمين ، وإن شاء منّ ، وإن شاء فادى^(٧٥) .

وعند المالكية^(٧٦) : يجب على الإمام النظر بالمصلحة للمسلمين فى الأسرى بقتل أو منّ بأن يترك سبيلهم ويحسب من الخمس أو فداء من الخمس أيضا بالأسرى الذين عندهم أو بمال أو بضرب جزية عليهم ، ويحسب المضروب من الخمس أيضا .

وكذلك يرى مالك أن الأمر متروك للإمام إن شاء قتل وإن شاء فادى بهم أسرى المسلمين ، وقد سئل عن قتل الأسارى فقال : أمّا كلّ من خيف منه فأرى أن يّقتل^(٧٧) .

(٧١) الأنفال آية ١٢ .

(٧٢) سيرد ذلك عند الكلام على الفداء على حدة .

(٧٣) متن التدويرى فى فقه أبى حنيفة . كتاب الجهاد / ١١٠ .

(٧٤) الأحكام السلطانية للفراء / ١٢٦ .

(٧٥) كتاب الجهاد وكتاب الجزية وأحكام المحاربين للطبرى . فصل ٩٥ / ١٤١ وما بعدها .

(٧٦) حاشية الدسوقي ج ٢ / ١٨٤ .

(٧٧) كتاب الجهاد للطبرى . المرجع السابق ، المدونة ج ٢ ص ٩ .

ويفوض الشافعية^(٧٨) الإمام في الاختيار بين هذه الأربعة (المن . الفداء . الاسترقاق . القتل) ، فهو يفعل الأصلح للإسلام والمسلمين . فإن خفى على الإمام أو أمير الجيش الأصلح حبسهم حتى يظهر له لأنه راجع إلى الاجتهاد لا إلى التشهي .

فإن أخذ من أحدهم فدية ، فسيبيلها سبيل الغنيمة ، وأن استرق منهم أحداً فسيبيل المسترق سبيل الغنيمة ، وإن أفاد بهم بقتل ، أو فادى بهم أسيراً مسلماً فقد خرجوا من الغنيمة^(٧٩) .

أما الحنابلة^(٨٠) فإنهم يفضلون في هذا الاختيار . فإن للإمام أن يختار بين القتل والمن والفداء والاسترقاق في الرجال من أهل الكتاب والمجوس الذين يقرّون بالجزية .

أما الرجال من عبدة الأوثان وغيرهم ممن لا يقرّون بالجزية ، فيتخير الإمام فيهم بين القتل والمن والمفاداة ولا يجوز استرقاقهم ، وعن أحمد جواز استرقاقهم .

أما أسرى المشركين فإن شاء الإمام ضرب أعناقهم ، وإن شاء استرقهم لا غير ، ولا يجوز من ولا فداء ، لأن الله تعالى يقول : ﴿ فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ﴾ بعد قوله : ﴿ فإمّا منا بعد وإمّا فداء ﴾ .

ويرى ابن قدامة أن كل ذلك جائز ، وقد صحّ عن النبي ﷺ أنه قد أخذ بما فيه المصلحة للمسلمين من هذه الخصال ، وكل خصلة منها قد تكون أصلح في بعض الأسرى ، والإمام أعلم بالمصلحة فينبغي أن يفوض ذلك إليه^(٨١) .

وكذلك يرى بن حزم الظاهري^(٨٢) والإمامية^(٨٣) . ويذهب الزيدية إلى أن الاختيار في الحربي من العرب محصور بين الإسلام والقتل ، ولا يجوز أن يُسبى ويملك^(٨٤) ،

(٧٨) الأم للشافعي ج ٤ / ٦٩ ، الاقتناع ج ٢ / ٢٥٤ ، حاشية الشرقاوي ج ٢ : كتاب الجهاد / ٣٩٤ ، أحكام القرآن للشافعي ج ٢ / ٣٨ .

(٧٩) الأم ج ٤ / ١٦٧ - ١٧٠ ، أحكام القرآن للشافعي ج ٢ / ٣٨ ، ج ١ / ١٥٩ . طبعة أولى ١٣٧١ هـ / ١٩٥١ م .

(٨٠) المغني لابن قدامة ج ١٠ / ٤٠٠ - ٤٠٨ ، ج ٨ / ٢٨٤ وما بعدها .

(٨١) المغني ج ١٠ / ٤٠٠ ، ٤٠١ ، ٤٠٢ .

(٨٢) المحلى ج ١١ / ٣٠٤ ، ٣٠٥ .

(٨٣) شرائع الإسلام ج ١ / ١٥٠ .

(٨٤) شرح الأزهار وهامشه ج ٤ / ٥٤٢ ، ٥٤٣ .

ويبدو أن الاتجاه وقوف عند ظاهر قوله تعالى : ﴿ مَا كَانَ لَنَبِيٍّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَى حَتَّى يَشْخِزَ فِي الْأَرْضِ ﴾ .

وواضح من ذلك أن جمهور الفقهاء يتركون للإمام حرية الاختيار ، وإن اختلفوا في مجال هذا الاختيار بين المن والفداء والاسترقاق والقتل ، وأساس هذه الحرية هو أن الإمام يختار الأصلح للإسلام ، ويقرر ما هو صالح للمسلمين ، ولكن هذا « الأصلح » قد يخفى على الإمام ، أو قد يكون في غير ما ذهب إليه ، ومن هنا فقد أجاز الشافعية حبس الأسرى حتى يظهر له وجه الصواب .

وإذا كان الفقهاء قد أسسوا نظرتهم على ما اختاره الرسول ﷺ في أمر الأسرى في غزواته ، فليس كل إمام كالرسول ، وليس ما يظهر للرسول من مصلحة للإسلام يظهر لكل خليفة أو إمام ، ومن هنا كان لابد من تحديد واضح لمصير الأسرى في الحروب الإسلامية ، كما أنه لابد أيضا من ربط تصرف الرسول في الأسرى بالظروف التي أحاطت بهم لنخرج من هذا الربط بحكم واضح محدّد ، إما أن يكون صالحا للتطبيق على إطلاقه ، وإما أن يدور مع ظروفه وملابساته وجودا أو عدما .

ولا يكفي أن تترك حرية الاختيار للإمام ، اعتمادا على أنه يختار الأصلح للإسلام والمسلمين ، بل لابد من وضع أسس منضبطة ، وقواعد محدّدة للتصرف يستضيء بها كل حاكم ، ويتقيّد بها كل إمام ومن هنا كان لابد لنا أن نعرض للأحكام الأربعة التي عرضها الفقهاء وجعلوها مجالا لاختيار الإمام .

ثانيا : المن على الأسرى وقبول الفداء منهم :

لقد جمعت آية سورة محمد بين المن والفداء ﴿ ... فَإِذَا مِنَّا بَعْدَ إِيمَانِنَا فَدَاءٌ ﴾ وظاهر الآية - كما هو واضح - يقتضى التخيير بين المن والفداء .

والمن في اللغة هو القطع ، وإذا منّ المنعم على المحتاج فكأنه يقطع بإحسانه حاجة المحتاج ، ولقد ورد اللفظ بهذا المعنى في مواضع كثيرة من القرآن . أما المنّ بمعنى إطلاق الأسير بغير فدية فإنه لم يرد في غير هذا الموضع من الآية السابقة ، وإطلاقه كذلك لون من الإنعام عليه .

وفى فتح القدير « أن المن على الأسرى هو فى إطلاقهم إلى دار الحرب بغير شيء ، وفى غيره هو الإنعام عليهم بأن يتركهم مجاناً بدون إجراء الأحكام عليهم من القتل أو الاسترقاق أو تركهم ذمة للمسلمين »^(٨٥) .

وأما الفداء فهو مصدر « فدى » أى استنقذ ، والفدية المال والمفاداة بين اثنين ، وعن المبرّد : المفاداة أن تدفع رجلاً وتأخذ رجلاً ، والفداء أن تشتريه ، وقيل هما بمعنى .

ولقد ورد هذا اللفظ بمعنى مفاداة الأسرى بمال فى الاستنكار على بنى إسرائيل أنهم يتحالفون مع أبناء دينهم ضد بنى ديارهم ، ومع ذلك فإنهم يفادونهم إذا وقعوا فى الأسر ، ذلك فى قوله تعالى ﴿ تَمَّ أَنْتُمْ هَؤُلَاءِ تَقْتُلُونَ أَنْفُسَكُمْ وَتَخْرُجُونَ فَرِيقًا مِنْكُمْ دِيَارَهُمْ تَظَاهَرُونَ عَلَيْهِمْ بِالْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ، وَأَنْ يَأْتُواكُمْ أَسَارَى تَفَادُوهُمْ ﴾^(٨٦) .

وكان كل فريق من اليهود يظهر حلفاءه من العرب ، ويماونهم على إخوانه من اليهود بالإثم كالقتل والسلب ، فبنو قينقاع حلفاء الأوس ، وبنو قريظة وبنو النضير حلفاء الخزرج فإذا وقع بعضهم فى الأسر سارع كل فريق إلى فداء أسرى أبنائه وإن كانوا من أعدائه ، ويعتدرون عن هذا بأنهم مأمورون فى الكتاب بفداء أسرى شعب إسرائيل^(٨٧) .

وفى جواز المن والفداء والتخيير بينهما تفريعات فقهية كثيرة ، فىرى الحنفية تحريم المن على الأسرى بإطلاقهم دون فداء ، فيرجعون إلى المنعة ويعودون حرباً علينا ، ولأن الأسر قد ثبت فيه حق الغانمين فى استرقاق الأسرى ، والمن إبطاله لهذا الحق وإسقاط له بغير عوض^(٨٨) .

أما ما يقال من أن الرسول قد منّ على بعض الأسرى فى غزوة بدر كأبى عزة

(٨٥) أنظر : غنية ذوى الأحكام على درر الحكم ج ١ / ٢٨٦ ، البحر الرائق ج ٥ / ٩٠ .

(٨٦) البقرة آية ٨٥ .

(٨٧) تفسير ابن كثير ج ١ / ١٢٠ ، القرطبي ج ١ / ٤١٤ ، المنار ج ١ / ٣٠٩ .

(٨٨) أنظر : بدائع الصنائع ج ٧ / ١١٨ شرح الكنز للعيني ج ١ / ٢٥٥ ، شرح الدر المختار للحصكفى ج

٢ / ٩٠ ، البحر الرائق ج ٥ / ٩٠ ، الجوهرة النيرة على مختصر القندورى

ج ٢ / ٣٣٦ ، الخراج لأبى يوسف / ١١٧ .

الجمحي والعاص بن الربيع وثمامة بن أثال وغيرهم ، فقد كان ذلك - فى رأيهم - قبل انتساخ الحكم ، وقد فعل الرسول ذلك باجتهاده دون انتظار للوحي ^(٨٩) .

وقد ذكر محمد تأويلا آخر وهو أن النبی ﷺ كان يقاتل عبدة الأوثان من العرب ، وأولئك ما كان يجرى عليهم حكم السبي ، وإنما منّ على بعض الأسراء لأنه ليس فيه إبطال حق ثابت للمسلمين فى رقابهم ^(٩٠) .

ويحتمل أنه - ﷺ - وقد منّ على بنى قريظة وأهل خيبر أنهم كانوا أهل كتاب ، فتركهم ومنّ عليهم ليصيروا أكرّة للمسلمين ، وفى ذلك معنى الجزية ^(٩١)

وعند مالك والشافعى وأحمد جواز المنّ على الأسير لقوله تعالى : ﴿ فإما منا بعد وإما فداء ﴾ ، ولفعل الرسول ﷺ ، وقد روى إياس بن سلمة عن أبيه أنه لما اصطلى المسلمون وأهل مكة فى الحديبية سمع سلمة أربعة من المشركين يقعون فى الرسول فأسرهم ، وجاء رجل آخر يقود سبعين من المشركين ، فنظر إليهم الرسول فقال : دعوهم وعفا عنهم ، وأنزل الله : ﴿ وهو الذى كفّ أيديهم عنكم وأيديكم عنهم ببطن مكة من بعد أن أظفركم عليهم ﴾ ^(٩٢) .

أما الفداء فقد يكون على مال ، أو يكون فداء لأسرى المسلمين بأسرى أهل الحرب ^(٩٣) أو بدفع الجزية .

فالحنفية لا يجيزون الفداء بمال ^(٩٤) ، وقد قال محمد : مفاداة الشيخ الكبير الذى لا يرجى له ولد ولا تحصل منه الإعانة تجوز ، ولكن صاحب « البدائع » يقول : إن

(٨٩) سبقت مناقشة دعوى النسخ ، وقد كان الاتجاه إلى أنه لا مجال للقول بالنسخ إذ لا تعارض بين آية المن وآية السيف .

(٩٠) شرح السير الكبير ج ٢ / ١٠٣١ .

(٩١) بدائع الصنائع ج ٧ / ١٢٠ .

(٩٢) سورة الفتح . آية / ٢٤ . وقد رواه أحمد وأبو داود والترمذى (صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ . كتاب الجهاد والسير / ١٧٣ . باب غزوة « ذى قرد » ، وهو ماء على نحو يوم من المدينة مما يلى بلاد غطفان) .

(٩٣) وهو ما يسمى فى القانون الدولى بتبادل الأسرى ويطلق عليه اسم 'cartel' وينص فيه على شروط هذا التبادل ، ولا يجوز للأسرى المفرج عنهم عن طريق التبادل أن يعودوا إلى القتال حتى نهاية الحرب التى أسروا أثناءها ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك (د / أبو هيب ص ٨٨٤) .

(٩٤) المبسوط ج ١٠ / ٢٢٤ أحكام القرآن للجصاص ج ٣ ط ٢٣٩١ مجمع الأنهر ج ١ / ٥٠٠ .

كان لا يحصل بهذا الطريق يحصل بطريق آخر وهو الرأى والمشورة وتكثير السواد^(٩٥) .

وعند محمد أنه لا بأس بالفداء على مال عند الحاجة إليه ، وهذا يقتضى أن المراد بالفداء ما يأخذه المسلمون من المال بمقابلة الأسارى الذين فى أيدي المسلمين ، وليس للمال اختصاص فى الحرب كالسلاح والخيـل^(٩٦) ، ويحكى بعض الحنفية جواز الفداء على مال قبل القسمة لا بعدها أو قبل الفراغ من الحرب لا بعده^(٩٧) .

ولا يرى المالكية بأسا بفداء الأسير على مال أكثر من قيمته^(٩٨) ، وقال الشافعى يجوز الفداء مطلقا بأخذ المال ، وقوله « مطلقا » يعنى سواء أكان للمسلمين حاجة إلى أخذ المال أم لا .

ولكن هل يفدى السلاح كما يفدى الأسير بالمال ؟ يرى الشافعية أنه لا يجوز أن نرد أسلحتهم التى فى أيدينا بمال يبدلونه ، لأنه لا يجوز أن نبيعهم السلاح فيتقوا به علينا ، ولكن يجوز أن نفيديهم بأسلحتنا التى فى أيديهم^(٩٩) .

ويقىس أبو طالب - من الزيدية - عدم جواز فداء الأسرى بمال على عدم جواز بيع السلاح لأهل الحرب^(١٠٠) ، ولكن المختار فى المذهب جواز ذلك ، لأنه ربما كان فى أخذ المال للمسلمين من القوة ما هو أبلغ من حبس المشرك ، وربما كان نفع المال للمسلمين أكثر من نفع الرجل لقومه ، وقد حمل كلام أبى طالب على أنه لا مصلحة للمسلمين فى ذلك ، وكلام أهل المذهب حيث المصلحة حاصلـة جمعا بين الكلامين^(١٠١) .

ويحسم هذا الخلاف أن الرسول ﷺ قد قبل المال فداء لأسرى المشركين فى بدر ، فأخذ مائة أوقية من ذهب فداء لعمه العباس وابنى عمه عقيل ونوفل ، ورفض

(٩٥) بدائع الصنائع ج ٧ / ١٢١ وما بعدها .

(٩٦) الجوهرة النيرة على مختصر القدورى ج ٢ / ٣٣٦ ، جامع الرموز للقهستانى ج ٤ / ٥٦١ ، حاشية أبى السعود على منلا مسكين ج ٢ / ٢٤٢٧ ، مجمع الأنهر ج ١ / ٥٠١ .. ولكن كيف لا يكون للمال اختصاص فى الحرب وهو الذى يشتري السلاح والخيـل ؟ !

(٩٧) شرح الكنز للعيني ج ١ / ٢٥٤ ، درر الحكام ج ١ / ٢٨٥ .

(٩٨) شرح منج الجليل على مختصر خليل . كتاب الجهاد / ٧٢٦ .

(٩٩) الإقناع ج ٢ / ٢٥٣ ، حاشية الشرقاوى على شرح التحرير ج ٢ / ٢٩٤ .

(١٠٠) شرح الأزهار ج ٤ / ٥٤٢ ، ٥٤٣ .

(١٠١) التابع المذهب . لأحمد بن القاسم الصنعانى ج ٤ / ٤٥١ .

أن يتركهما دون فداء^(١٠٢) ، وأخذ أربعة آلاف درهم من المطلب بن أبي وداعة في فداء أبيه^(١٠٣) ، ومثله في فداء عزيز بن عمير وهكذا^(١٠٤) .

فإذا قيل أن النبي والمسلمين قد عوتبوا في ذلك ، فقد سبق أن بينا في حديث لابن مسعود وابن عباس أن العتاب لم يكن في أخذهم الفداء ، وإنما كان في تعجلهم إصابة الفنائم^(١٠٥) ، وأسند الطبري وغيره أن الرسول ﷺ قال للناس : إن شئتم أخذتم فداء الأسارى ويقتل منكم في الحرب سبعون على عددهم وإن شئتم قتلوا وسلمتم ، فقالوا : نأخذ الفداء ويستشهد منا سبعون^(١٠٦) ، وحين كان عدد الشهداء في غزوة أحد يساوي عدد الأسرى من المشركين يوم بدر ، رأى كثير من المؤمنين في تلك المصادفة الغريبة عقابا لهم ، إذ دفعهم حبهم للدنيا بعد بدر إلى تسليم هؤلاء الأسرى إلى المشركين طمعا في المال^(١٠٧) .

كما أنه لا مجال للقول بخصوصية هذا الحكم ، لأن التخصيص في أحكام الشريعة لا يكون إلا بدليل ، وليس هنا دليل على التخصيص^(١٠٨) .

وهذا يصدق أيضا على ما يقال بشأن نسخ آية الفداء ، إذ لا دليل على النسخ ، ولا تعارض بين الفداء في موضع قتال المشركين وقتلهم في موضع آخر .

ولقد عرف القانون الدولي فيما بعد نظام افتداء الأسير مقابل فدية من المال ، ويتم ذلك باتفاق بين الدولتين المتحاربتين ، وقد وقعت معاهدة سنة ١٨٧٠ بين فرنسا وإنجلترا فوضحت لهما نظام الفدية ، وكان الذي يقوم بدفع الفدية دولة الأسير لا الأسير نفسه ، وكانت هذه الفدية تدفع إلى الشخص الذي أخذ الأسير وليس

(١٠٢) صحيح البخاري ، وقد أخرجه النسائي وأبو داود ، البداية والنهاية ج ٢ / ٩ .

(١٠٣) السيرة الحلبيّة ج ١ / ٥٧٤ ، سيرة ابن هشام ج ٢ / ٦٤٩ .

(١٠٤) السيرة الحلبيّة ج ١ / ٥٧٩ ، سيرة ابن هشام ج ٢ / ٦٤٥ .

(١٠٥) أحكام القرآن للجصاص ج ٣ / ٧٢ .

(١٠٦) القرطبي / ٢٨٨٨ .

(١٠٧) محمد رسول الله . ترجمة د / عبد الحليم محمود ، محمد عبد الحليم محمود / ٢٤٥ ، الدرر في اختصار

المغازي والسير لابن عبد البر . تحقيق د / شوقي ضيف / ١٢٠ .

(١٠٨) مختصر سنن أبي داود ج ٤ / ٢٥ .

للدولة ، ومن ثم فقد كانت طريقة الفداء يحوطها شيء من الغموض ، ولم يكن لها ضابط أو حدود^(١٠٩) .

وقد تم الاتفاق فى المعاهدة المشار إليها على تحديد فدية كل جندى حسب درجته وعلى تحديد قيمة المبالغ التى يجب دفعها^(١١٠) .

وفى مفاداة الأسرى بالأسرى :

عدم جواز ذلك عند أبى حنيفة ، لأن قتل المشركين فرض بقوله تعالى : ﴿ فَاَقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ ﴾ وقوله ﴿ فَاضْرِبُوا فَوْقَ الْأَعْنَاقِ ﴾ فلا يجوز تركه إلا لما شرع له إقامة الغرض وهو التوصل إلى الإسلام ، كما أن المفاداة إعانة لأعداء الدين وتقوية لهم ، ودفع شر الحرب أولى من استنقاذ الأسير المسلم .

وعند أبى يوسف ومحمد جواز المفاداة لأن إنقاذ المسلم أولى من إهلاك الكافر ، وما ذكر من الضرر الذى يعود إلينا بدفع الأسير يدفعه المسلم الذى تخلص منهم ، لأنه ضرر شخص واحد ، فيقوم بدفعه واحد مثله ظاهرا فيتكافأ ، ثم تبقى فضيلة تخليص المسلم وتمكينه من عبادة الله^(١١١) .

وقد استدل الصحابان على جواز المفاداة بالأسرى بما رواه البخارى ومسلم عن عمران بن حصين أن رسول الله ﷺ فدى رجلين مسلمين أسرتهم ثقيف برجل من بنى عقيل^(١١٢) .

وبما ورد بن سلمة عن الأكوخ فيما أخرجه مسلم وأبو داود وابن ماجه أنه وهب الرسول بنتا من بنى فزارة ، فبعث بها رسول الله ﷺ إلى أهل مكة ، ففدى بها أناسا من المسلمين كانوا أسروا بمكة^(١١٣) وفى هذا جواز المفاداة وجواز فداء الرجال بالنساء

(١٠٩) د / محمود سامى جتینه . بحوث فى قانون الحرب والحياد سنة ١٩٤٢ ، د / أبو هيف . القانون الدولى العام / ٦٧٨ ، عبد العزيز على جميع . قانون الحرب / ٢١٨ .

(١١٠) حقوق الدول . حسن فهمى . ط سنة ١٨٩٤ ص ٣٢٣ - ٣٣٠ ، أسرى الحرب د / عبد الواحد الفار / ١٨٢ .

(١١١) غنية ذوى الأحكام على درر الحكام ج ١ / ٢٨٦ .

(١١٢) أخرجه الترمذى وصححه وأصله عند مسلم .

(١١٣) شرح صحيح مسلم ج ١٢ / ٦٨ . كتاب الجهاد والسير ابن ماجه ج ٢ . كتاب الجهاد باب فداء

الأسارى / ٩٤٩ ، سنن أبى داود ج ٣ / ٨٦ .

الكافرات ، وفيه كذلك جواز استيهابه الإمام أهل جيشه بعض ماغنموه ليفادى به مسلماً^(١١٤) .

وقد قبل النبي كذلك فداء سعد بن النعمان ، وكان شيخاً مسلماً أسره أبو سفيان ابن حرب فى مقابل أسر ابنه عمرو بن أبى سفيان ضمن أسرى بدر ، فأعطاهم النبي عمراً وأخذ منهم سعداً^(١١٥) .

ولكن أبا يوسف ومحمدا يختلفان بعد ذلك : فيقول أبو يوسف : تجوز المفاداة قبل القسمة ، ولا تجوز بعدها ، ووجه قوله أن المفاداة بعد القسمة إبطال ملك المقسوم له من غير رضاه ، وهذا لا يجوز فى الأصل بخلاف ما قبل القسمة ، لأنه لا ملك قبل القسمة ، إنما الثابت حق غير متقرر فجاز أن يكون محتملاً للإبطال بالمفاداة .

ويقول محمد : تجوز فى الحالتين ، لأنه لما جازت المفاداة قبل القسمة ، فكذا بعد القسمة ، فكذا لأن الملك إن لم يثبت بعد القسمة فالحق ثابت ، ثم قيام الحق لم يمنح جواز المفاداة ، فكذا قيام الملك^(١١٦) . وعلى جواز المفاداة كذلك الثورى والأوزاعى^(١١٧) .

ولا يجوز أن يعطى رجل واحد من الأسارى ويؤخذ بدله رجلان من المشركين ، فقد يكون هناك رجل أقوى من رجلين ، وهذه المبادلة قد تؤدي إلى الإعانة على الحرب ، وهذا لا يجوز^(١١٨) ، ويرد على هذا بما كان من فداء سهيل بن عمرو ، وأخذ ملكز بن حفص مكانه حتى يبعث سهل بفدائه ، وقد مر ذلك عند الحديث عن فرار الأسير .

وفى فداء الأكثر بالأقل والعكس يرى الشافعية جواز فداء واحد بأكثر منهم وبالعكس ولو واحد فى مقابلة جمع منا أو منهم^(١١٩) .

(١١٤) شرح النووى على صحيح مسلم (باب التنكيل وفداء المسلمين الأسارى) .

(١١٥) البداية والنهاية ج ٣ / ٣١١

(١١٦) بدائع الصنائع ج ٧ / ١٢١ ، وما بعدها ، مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر ج ١ / ٥٠٠ شرح الكنز للعيني . ج ١ . باب الفنائم وقسمتها / ٢٥٤ ، حاشية أبى السعود على منلا مسكين ج ٢ / ٤٢٧ .

(١١٧) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ / ٣٩١ .

(١١٨) بدائع الصنائع ج ٧ / ١٢١ ، وما بعدها .

(١١٩) حاشية الشرقاوى على شرح التحرير ج ٢ / ٣٩٤ ، الإقناع ج ٢ / ٢٥٣ ، الأم ج ٤ / ٦٩ ، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب ج ٢ / ١٧٤ .

وكذلك يرى الزيدية جواز فك أسرى أهل الحرب ولو كثروا بأسرانا ولو واحدا ، ولو أسلم الأسير فى أيدينا ، فإنه لا يفادى بأسير مسلم فى أيديهم إلا إذا طبأت نفسه ، وهو مأمون على إسلامه^(١٢٠) .

وعند مالك تجوز مفاداة الأسير المسلم بالأسير المشرك^(١٢١) ، وحتى إذا كان الأسير المشرك من المقاتلين ، لأن قتال المشرك مترقب - أى محتمل - أما خلاص المسلم فهو محقق ، وقيدده اللخمى بما إذا لم يخش منهم وإلا منع^(١٢٢) .

وبجواز مفاداة الأسير بالأسير يقول الزيدية^(١٢٣) والإباضية^(١٢٤) . وقال المزنى عن الشافعى : للإمام أن يمن على الرجال الذين ظهر عليهم أو يفادى بهم بأخذ المال أو بأسرى المسلمين^(١٢٥) .

أما فداء الأسرى بقبول الجزية منهم فإن الحنفية والمالكية يرون إن للإمام أن يترك الأسرى أحرارا فى بلاد المسلمين على أن يعقد لهم ذمة^(١٢٦) ، ويرى الشافعية والحنبلة أنه إذا سأل الأسارى الذين تقبل منهم الجزية تخليتهم على إعطاء الجزية وعقد الذمة جاز للإمام قبول ذلك منهم ، لأنه إذا جاز أن يمن على الأسير من غير مال أو بمال يؤخذ منه مرة واحدة ، فلأن يجوز معه فى كل سنة أولى^(١٢٧)

ويرى الإباضية أن الإمام له قبول الجزية من الأسرى دون أن يزول التخيير الثابت فيهم عن الرسول^(١٢٨) .

(١٢٠) البحر الرائق ج ٥ / ٩٠ ، الجوهرة النيرة على مختصر القسودورى ج ٢ / ٣٣٦ ، مجمع الأنهر ج ١ / ٥٠٠ .

(١٢١) شرح منح الجليل على مختصر . كتاب الجهاد / ٧٢٦ .

(١٢٢) الخرشى على مختصر خليل ج ٣ / ١٥٤ ، شرح منح الجليل ج ١ / ٧٦٨ .

(١٢٣) شرح الأزهار ج ٤ / ٥٤٢ .

(١٢٤) شرح النيل ج ١٠ / ٤١٣ .

(١٢٥) فتح الوهاب شرح منهج الطلاب ج ٢ / ١٧٤ .

(١٢٦) البحر الرائق ج ٥ / ٨٢ ، مجمع الأنهر ج ١ / ٤٩٩ ، فتح القدير ج ٤ / ٣٠٦ ، الحطاب ج ٣ / ٣٥٩ .

(١٢٧) الأم ج ٤ / ٦٨ ، مغنى المحتاج ج ٤ / ٢٢٨ ، المهذب ج ٢ / ٢٣٦ ، المغنى ج ٨ / ٣٧٥ ، الإقناع ج ٩٥ .

(١٢٨) شرح النيل ج ١٠ / ٤٧٥ .

ثالثا : استرقاق الأسرى :

حين تحدث الفقهاء عن تخيير فى الأسرى ، جعلوا هذا التخيير بين المن والفداء والاسترقاق والقتل . والمن والفداء قد وردت فيهما آية صريحة هى قوله تعالى : ﴿ فإِذَا مَنَا بَعْدَ وَإِنَّا فِدَاءٌ ﴾ . وذهب بعضهم كما ذكرنا - إلى حصر مصير الأسرى فى هذين الاثنى فقط ، ولا ثالث لهما . ولقد جاء فى تفسير المنار^(١٢٩) : لما كنا مخيرين فى الأسرى بين إطلاقهم بغير مقابل والفداء بهم ، جاز أن يعد هذا أصلا شرعيا لإبطال استثناف الاسترقاق فى الإسلام ، فإن ظاهر التخيير بين هذين الأمرين أن الأمر الثالث الذى هو الاسترقاق غير جائز لو لم يعارضه أنه الأصل المتبع عند كل الأمم . والقتل لم يرد فى آية تدل دلالة صريحة عليه إلا ما ذهب إليه بعضهم فى قوله تعالى : ﴿ ما كَانَ لِنَسِى أَنْ يَكُونَ لَهُ أُسْرَى حَتَّى يَشْخَنَ فِى الْأَرْضِ ﴾ من أنها تدعو إلى قتل الأسرى ، وتنهى عن قبول الفداء فيهم .

أما الاسترقاق فإنه لم يرد فى القرآن مطلقا كحكم من أحكام الأسرى ، ولم ترد آية تدعو إليه أو حتى تبيحه .

وغير متصور أن يدعو القرآن إلى استرقاق الأحرار وإن كانوا أسرى ولو فى آية واحدة ، وهو الذى يدعو إلى فك الرقاب وتحرير الأرقاء فى أكثر من آية .

فمن أين جاء جواز استرقاق الأسرى وجعله بعض الفقهاء حكما من أحكامهم ؟ الواقع أن نصوص القرآن كانت أميل إلى منعه من إباحته ، والنبي كذلك لم يقره وإن لم يمنعه ، وبقي الأمر فيه لما يقضى به قانون المعاملة بالمثل .

فإن كان الأعداء يسترقون كان للمسلمين أن يسترقوا ، ويكون من أكبر المفساد والضرر أن يسترقوا أسرارنا ونطلق أسرارهم ، وإن كانوا لا يسترقون فلا يحل للمسلمين أن يسترقوا ، لأن ذلك يكون اعتداء وهم منهيون عنه .

وقوله تعالى : ﴿ فإِذَا مَنَا بَعْدَ وَإِنَّا فِدَاءٌ ﴾ ليس نصا فى الحضر ، ولا صريحا فى النهى عن الأصل ، فكانت الدلالة فيه على تحريم الاسترقاق غير قطعية ، فبقى حكمه محل اجتهاد أولى الأمر ، إذا وجدوا المصلحة فى إبقائه أبقوه ، وإذا وجدوا

(١٢٩) ج ١١ / ٣٣٧ .

المصلحة فى ترجيح المن عليهم بالحرية - وهو إبطال اختيارى له - أو الفداء حلوا به (١٣٠) .

وتتمثل المعاملة بالمثل فى وقت الحرب فى إجراءات فردية تخالف القواعد العادية للقانون الدولى ، وتجرى بهدف حمل الخصم على وقف مخالفة قواعد القانون الدولى والعودة إلى احترامها .

بيد أن هذه المعاملة لم تؤخذ على إطلاقها من جانب الفقه الدولى ، فقد ثار فى نطاقها خلاف حول ضرورة اعتذار الخصم المخالف قبل الرد عليه باسم المعاملة بالمثل

فذهب رأى إلى أن معيار الإباحة أو التحريم يكمن فى مبادئ الأخلاق ، فكل معاملة بالمثل ستستجنها هذه المبادئ تعدّ محرمة قانونا .

وذهب رأى آخر إلى أن المعيار المشار إليه يكمن فى قاعدة القانون الوضعية ، فالمعاملة بالمثل التى تخالف القاعدة الوضعية وحدها هى المعاملة بالمثل المحرمة قانونا (١٣١) .

وإذا وضعت بعض القيود على المعاملة بالمثل فى القانون الدولى ، فإن الإسلام أخرى بتنظيم هذه المعاملة وتقييدها وهو الذى يقول لأتباعه : « وطنوا أنفسكم إن أحسن الناس أن تحسنوا وإن أساءوا أن تتجنبوا إساءتهم » .

ولقد كان استرقاق الأسرى هى الحالة الوحيدة التى أخذ فيها المسلمون بمبدأ المعاملة بالمثل ولكن لم يدخل تحت هذا المبدأ إساءة معاملة الأسير أو إهدار إنسانيته ، بل (إن العقول الورعة النقية لتعترف حتى فى الاسترقاق بهداية الله إلى الدين الحق ، ويروى عن الزوج الساكنين فى بلاد النيل الأعلى أنه لا يوجد فى نفوسهم أى حقد من أنهم صُيروا عبيدا . إنهم يستطيعون أن يقولوا إن نعمة الله قد تداركتهم منذ أن دخلوا بفضلها فى الدين المنقذ) (١٣٢) .

(١٣٠) المنار جـ ١١ / ٢٣٧ ، العلاقات الدولية فى الإسلام للشيخ أبو زهرة / ١١٦ .

(١٣١) المعاملة بالمثل فى القانون الدولى الجنائى ، د / محمد بهاء الدين ياشات / ٢١٤٠ / ٢١٩ .

(١٣٢) الدعوة إلى الإسلام . سيرتوماس أرنولد / ٢٤٨ .

على أن الاسترقاق قديما كان قيذا تفرضه الأمة الغالبة على الأمة المغلوبة ، وكان الأسرى من أبناء الأمم المغلوبة ينقلون بالألوف وعشرات الألوف من بلادهم إلى بلاد الأمم الغالبة حيث يعيشون هناك فى المعتقلات عيشة الأرقاء السجناء^(١٣٣) .

ولم يكن حلول الاسترقاق محل القتل بالنسبة للأسير عملا مباحا فحسب ، بل كان فى نظر بعض قدامى اليونان واجبا قوميا وإنسانيا^(١٣٤) ، وحين اشتد التحام المسلمين بالمجوس فى الشرق ، وبالروم فى الغرب فى عصر الصحابة ، كان استرقاق الأسرى نظاما متبعما فى الحروب بالذات ، وقد أسروا فعلا من المسلمين واسترقوهم وباعوهم ، فاضطرقوا المسلمين إلى السير على سنة المعاملة بالمثل ، ولم يجدوا نصا صريحا قويا يمنع من الاسترقاق ولا نصا صريحا ينهى عنه^(١٣٥) .

ولم يكن ممكنا أن يطبق الإسلام النص العام : ﴿ فإما منا بعد وإما فداء ﴾ فى الوقت الذى يسترق أعداء الإسلام من يأسرونهم من المسلمين ، وإنما وقع الاسترقاق لمواجهة حالات قائمة لاتعالج بغير هذا الإجراء ، فإذا حدث أن اتفقت المعسكرات كلها على عدم استرقاق الأسرى ، فإن الإسلام يرجع حينئذ إلى قاعدته الإيجابية هى : ﴿ فإما منا بعد وإما فداء ﴾ لاتقضاء الأوضاع التى كانت تقضى بالاسترقاق ، فليس الاسترقاق حتميا ، وليس قاعدة من قواعد معاملة الأسرى فى الإسلام ، لكنه يباح فى سببا حرب الكفار إذا كان فيه المصلحة التى لاتعاضدها مفسدة راجحة^(١٣٦) .

ولا يتنافى مع مبدأ العدالة أن يعامل المسلم مع مَنْ يعتدى عليه بمثل ما يعامله ذلك المعتدى^(١٣٧) ، وإنه بسبب تطبيق هذا المبدأ أبيع الرق فى أضيق الحدود ، ولم

(١٣٣) انظر : المرأة فى القرآن الكريم . للأستاذ / العقاد سنة ١٩٦١ ص ٨ .

(١٣٤) الفلسفة القرآنية للعقاد . دار الهلال سنة ١٩٦٢ .

(١٣٥) الشريعة الإسلامية والقانون الدولى العام للمستشار / على منصور / ٢٣٢ .

(١٣٦) التاج المذهب . شرح متن الأزهار ج ٤ / ٤٢٤ .

(١٣٧) وإن كان الإسلام يدعو المسلمين إلى أن يقدموا بالثى هى أحسن ، ويحبهم فى الغفو والصفح ، إلا إذا كان تسامحهم سيؤدى إلى تمادى عدوهم فى عدوانه ، فإنهم حينئذ « إذا أصابهم البغي هم ينتصرون » .

يثبت أن النبي ﷺ أنشأ رقاً على حر في حياته ، بل استرق الصحابة بعد النبي على أساس أن الأعداء كانوا يسترقون الأسرى فلا بد من أن يعاملوا بالمثل^(١٣٨)

وعلى هذا فالاسترقاق المصمود في هذا العصر ، والذي يقع في بعض الدول باطل ، والتسرى بالنساء اللاتي يختطفهن النخاسون أو يبيعهن التجار ليس من التسرى الصحيح في الإسلام بل عصيان لله ولرسوله^(١٣٩) .

ولكن الذين نسبوا الاسترقاق إلى الإسلام ، وادّعوا زوراً أنه دين يدعو إلى استرقاق الأسرى ، وفتح أسواق للعبيد ، يبدو أنهم نفذوا إلى دعوهم هذه من كثرة الفتوحات الإسلامية وما استتبعها من وقوع الأعداد الهائلة أسرى في أيدي المسلمين ، ولم ينظروا إلى أن هؤلاء الأسرى وإن كانوا يعاملون معاملة المثل ، إلا أن روح الإسلام كانت تفرض على المقاتلين المسلمين حسن معاملتهم وعدم تعريضهم لما يتعرض له الأسرى المسلمون من العذاب والتنكيل .

يقول الأستاذ / أحمد أمين^(١٤٠) : (لما كثرت الفتوح كثر الاسترقاق من الأمم المفتوحة كثرة هائلة ، وزرع المسترقون رجالاً ونساء وذرائع على العرب الفاتحين) حتى يروى المسعودي أن الزبير بن العوام كان له ألف عبد وألف أمة .

ولا يخلو هذا العدد من مبالغة شديدة حيث لا يتناسب مع عدد الجيش المحارب ولا مع نصيب كل محارب من الغنيمة .

ويفرق بعض الفقهاء بين العربي والعجمي^(١٤١) في الاسترقاق فيقول الضنعاني : كل عربي مكلف من الكفار لا يسترق ، وأما العجمي فإنه يسترق سواء أكان كتابياً أو وثنيّاً ، وإنه لا يقبل من العربي إلا الإسلام أو السيف إن لم يقبل الدخول في الإسلام ، ولا يجوز أن يسبى ويملك^(١٤٢) ، وقد استدلل محمد بن الحكم على جواز

(١٣٨) انظر سيد قطب. في ظلال القرآن ج ٢٦ / ٥٤ ، الشيخ أبو زهرة. العلاقات الدولية في الإسلام / ٣٧ .

(١٣٩) التاج المذهب لأحمد بن القاسم الصنعاني ج ٤ . كتاب السير / ٤٥٩ .

(١٤٠) فجر الإسلام / ٨٨ .

(١٤١) يقصد بالعجمي هنا كل من ليس من العرب كالفرس والترك وغيرهم وبلاد العرب أو جزيرة العرب كما تعرف عند علماء العرب هي الأراضي المحيطة ببحر الهند أي البحر العربي من الشرق والجنوب ومن الغرب البحر الأحمر والبحر الأبيض .

(١٤٢) التاج المذهب شرح متن الأزهار ج ٤ / ٤٣٤ .

استرقاق العرب بتخيير الرسول ﷺ وقد هوازن بين السبى أو المال^(١٤٣) ، وفي سبايا بنى المصطلق وزواجه من جويرية بنت الحرث^(١٤٤)

وقد قال ابن الحكم : لا أذهب إلى قول عمر (ليس على عربى ملك) ، وقد سبى النبى ﷺ فى غير حديث .

وقد ذهب الجمهور إلى جواز استرقاق العرب ، وحكى عن أبى حنيفة أنه لم يقبل من مشركى العرب إلا الإسلام أو السيف استدلالا بقوله تعالى :

﴿ فَإِذَا أَسْلَخَ الْأَشْهُرَ الْحُرُمَ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ ﴾^(١٤٥) .

ولأن ترك القتل بالاسترقاق فى حق مشركى العجم للتوسل إلى الإسلام ، ومعنى الوسيلة لا يتحقق فى حق مشركى العرب^(١٤٦) .

وأما النساء والذرارى منهم فيسترقون كما يُسرق نساء مشركى العجم وذراريهم لأن النبى استرق نساء هوازن وذراريهم^(١٤٧) وهم من صميم العرب .

وعند الشافعى يجوز استرقاق العرب ، لأن الاسترقاق حكم الكفر ، وهم فى الكفر سواء فكانوا فى احتمال الاسترقاق سواء ، وقد احتج الشافعى بحديث للرسول عن معاذ أن النبى ﷺ قال يوم حنين : « لو كان الاسترقاق نجائز على العرب لكان اليوم .. إنما هو الأسر »^(١٤٨) .

وقد خصت الهادوية عدم جواز الاسترقاق بذكور العرب دون إناثهم ، ومن أدلتهم على عدم الجواز لأنه لو ثبت الاسترقاق لهم لوقع ولم يرد فى وقوعه شيء على كثرة أسر العرب فى زمانه ﷺ ، فإن المكروه أيضا لا بد أن يقع ولو لبيان الجواز .

(١٤٣) فيما رواه أحمد والبخارى وأبو داود .

(١٤٤) هذا الخبر رواه أحمد وأخرجه الحاكم وأبو داود والبيهقى وأصله فى الصحيحين .

(١٤٥) التوبة آية ٥ .

(١٤٦) الوسيلة إلى الإسلام جائزة فى حق كل إنسان ، ولقد عامل الرسول كثيرا من المشركين على أساس ما هو متوقع من جانبهم من الخير .

(١٤٧) بدائع الصنائع ج ٩ / ٤٣٤٨ .

(١٤٨) أخرجه الشافعى والبيهقى ، وفى إسناده هذا الحديث الواقدى ، وهو ضعيف جدا رواه الطبرانى من طريق أخرى فيها يؤيد ابن عياض أشد ضعفا من الواقدى ، ومثل هذا لا تقوم به حجة .

وقد فتح الصحابة أرض الشام وهم عرب ، ولم يفتشوا العربى من المجرى ، بل
سوّا بينهم^(١٤٩) .

والواقع أنه إذا جاز استرقاق الأسرى عملا بمبدأ المعاملة بالمثل الذى سبقت
الإشارة إليه ، فإنه لا مجال للتفريق فى ذلك بين العرب والعجم ، ولاتختص الأحكام
بفريق منهم دون فريق .

كما اتجه فريق آخر من الفقهاء إلى استرقاق الذمى الذى تقص عهده ، وجعلوا
هذا الاسترقاق رجوعا إلى الأصل ، وكأنه حين كان مستأمنا وضربت عليه الجزية
كان بمثابة الرقيق ، فلما امتنع وخرج إلى دار الحرب كان للمسلمين الرجوع ، وقد
اتفق أصحاب مالك على أن أهل الذمة إذا نقضوا العهد ومنعوا الجزية وخرجوا من غير
عذر ، فإنهم يصيرون حربا وعدوّا يُسَبَّوْنَ وَيَقْتَلُونَ .. إلا أشهب الذى قال : لا يعود
الحر إلى الرق .

وما اتفق عليه أصحاب مالك يعتمد على أن الحرية لم تثبت لهم بإعتاق من رقّ
متقدم فلا ينقض وإنما تركوا على حالهم من الجزية التى كانوا عليها آمنين على
أنفسهم ودمائهم ، فإذا منعوا الجزية لم يصح العوض ، وكان للمسلمين الرجوع^(١٥٠) .
والرجوع هنا - كما يبدو - إلى فرض الجزية عليهم ، وتأمينهم على أنفسهم
ودمائهم وليس هذا هو الرق ، وإنما هو أشبه بالفداء .

وهذا غير فرض الاسترقاق على أسير كان عبدا قبل أسره ، يقول ابن قدامة^(١٥١) :
(إذا أسر العبد صار رقيقا للمسلمين ، لأنه مال لهم استولى عليه ، فكان للغانمين
كالبهيمة ، وإن رأى الإمام قتله للضرر فى بقاءه جاز قتله ، لأن مثل هذا لا قيمة له
فهو كالمرتد) .

وهذه العبارة توحى بإهدار كل حق للعبد الأسير ، وتجعله للغانمين كالبهيمة إن
شاءوا استرقّوه ، وإن شاءوا قتلوه ، مع إن عليا رضى الله عنه يقول : خرج عبْدان^(١٥٢)

(١٤٩) نيل الأوطار للشوكانى ج ٧ . باب جواز اشتراق العرب . كتاب الجهاد / ٢١٠ .

(١٥٠) شرح منيح الجليل على مختصر خليل ج ١ / كتاب الجهاد . فصل فى الجزية / ٢٦٥ .

(١٥١) المغنى ج ١٠ / ٤٠٠ - ٤٠٨ .

(١٥٢) يجمع (عبد) على (عبيد ، وعَبْد ، وأَعْبَد ، وعَبْدَان) المعجم الوسيط .

إلى رسول الله ﷺ يوم الحديبية قبل الصلح ، فكتب إليه مواليتهم يقولون : يا محمد . والله ما خرجوا إليك رغبة في دينك ، وإنما هربوا من الرق ، فقال ناس : ردّهم إليهم ، فغضب ﷺ قائلاً : ما أراكم تنتهون يامعشر قريش ، حتى يبعث الله عليكم من يضرب رقابكم على هذا . وأبى أن يردهم . وقال : هم عتقاء الله عز وجل^(١٥٣) .

وهذا الغضب يوحي بأنه لا يريد أن يستبقيهم لينقلهم من رق في الشرك إلى رق في الإسلام ، ولكن ليحررهم من هذا الرق في ظل عقيدة الإيمان ، وهو الذى يقول : أيّما رجل أعتق امرءاً مسلماً^(١٥٤) ، استنقذ الله بكل عضو منه عضواً من النار^(١٥٥) . ومن هذا يتضح أن الرق ليس أصلاً في الإسلام ، وأن استرقاق الأسير ليس حكماً من الأحكام المقررة له ، ولا تلجأ الدولة الإسلامية إليه إلا إذا كان معاملة بالمثل ، وتبقى بعد ذلك الفروق بين استرقاق الأسرى في الإسلام ، واسترقاقهم في غيره . ولقد وضع الإسلام قيوداً على رق الحرب كان من أهمها أنه حرم فرض الرق على الأسرى في حرب تقوم بين فريقين من المسلمين^(١٥٦) وقد بينّا عند الحديث عن أسرى البغاة أن مثل هذه الحرب تعد بغياً من طائفة مسلمة على طائفة مسلمة ، وأنها تدخل في مضمون قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا ، فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَمَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ ﴾^(١٥٧) ، ومن ثم فإن الموقف من هذين الفريقين من المسلمين يتلخص في صلح بحقن دمائهم ، أو قتال يكفّ عدوان المعتدين منهم ، ولا يترتب على ذلك أسر كأسر الحرب ، ولا استرقاق كاسترقاق المحاربين .

(١٥٣) أخرجه أبو داود والترمذى وقال هذا الحديث من صحيح غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه . وقال أبو بكر البزار : ولا نعلمه يروى عن علي إلا من حديث ربيع عنه .

(١٥٤) اتفق العلماء على شرعية قتل الكافر أنه قرية ، وإنما اختلفوا في عتقه في الكفارة .

(١٥٥) متفق عليه من حديث أبي هريرة ومثله من حديث أبو موسى الأشعري الذى رواه الجماعة إلا مالكا .

(١٥٦) نظرية الدولة الإسلامية . د / حازم عبد المتعال الصعدي / ص ٢٥٧ (رسالة دكتوراه بحقوق القاهرة

سنة ١٩٧٧) .

(١٥٧) الحجرات آية ٩ .

رابعاً : قتل الأسرى :

إذا كنا قد انتبهنا إلى أن استرقاق الأسرى يعدّ معاملة بالمثل ، وأن العدو إذا لم يسترق أسرارنا فليس لنا أن نسترق أسراه ، وأن نعود إلى القاعدة الأصلية في معاملة الأسرى وهى المن أو الفداء . فهل قتل الأسير معاملة بالمثل كذلك ؟ أم هو حكم مقرر للحاكم أن يأخذ به أو أن يدعه ؟ الثابت أن رسول الله ﷺ قد أمر بقتل بعض الأسرى ، وأن صحابته من بعده قد فعلوا ذلك ، وأن الفقهاء قد بنوا آراءهم فى جواز القتل على ذلك ، وعلى ما تأولوه من آيات تفيد - من وجهة نظرهم - جواز القتل أو وجوبه فى بعض الأحيان . وقد احتج البعض فى قوله تعالى : ﴿ فَإِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا فَضَرْبُ الرِّقَابِ ﴾ بأن قتل الكفار لا يباح إلا بضرب الرقاب فقط ، وأجاب ابن حزم على هذا الاحتجاج بأن الله تعالى إنما قال هذا فى المتمكّن منهم من الكفار ، فمن أراد الإمام قتله من الأسارى لم يحل له قتله إلا بضرب الرقبة خاصة ، لا بالرمح ، ولا بالنبل ، ولا بالحجارة ، وأما من لا يَتَمَكَّنُ منه فقد قال الله تعالى :

﴿ فَأَضْرِبُوا فَوْقَ الْأَعْنَاقِ وَأَضْرِبُوا مِنْهُمْ كُلَّ بَنَانٍ ﴾ (١٢) (★)

وقال : ﴿ فَأَقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ ﴾ (★★)

فقتل هؤلاء واجب كيفما أمكن .

ويبين أن المراد بالآية التى فيها ضرب الرقاب الأسرى فقط ، واستثنى الأسرى من جملة قوله تعالى : ﴿ وَأَضْرِبُوا مِنْهُمْ كُلَّ بَنَانٍ ﴾ ، ﴿ فَاَقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ ﴾ (★★★) فابن حزم - كما هو واضح - قد قصر ضرب الرقاب على الأسرى دون غيرهم ، وهذا فى الواقع اتجاه غريب لاتفيده الآية ، وإنما هى تدعو إلى قتل العدو عند اللقاء ، أى أثناء القتال ، حتى إذا تم الإثخان بالقتل ، أخذ الباقون منهم فى الأسر ثم يمن عليهم بعد ذلك أو يفادون ، ولا وجه أبداً لقصر القتل فى الآية على الأسرى ، ولا لتخصيص القتل بضرب الرقاب ، فضرب الرقاب من المجاز الذى يراد به مطلق القتل ، كما أن (فك الرقاب) مثلاً من المجاز الذى يراد به مطلق الإعتاق .

(★) الأنعام آية ١٢ .

(★★) التوبة آية ٥ .

(★★★) الأحكام فى أصول الأحكام . لابن حزم / ٩٥

وقد قال ابن العربي فى هذه الآية إن الأظهر فى الضرب هنا أنه فى القتال كما قال السدى ، وإنما نستفيد قتل الأسير صبورا من فعل النبى ﷺ وأمره به^(١٥٨) ، وأورد قول الحسن وعطاء: ليس للإمام أن يقتل الأسير اعتمادا على أن فى قوله تعالى : ﴿ فَإِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا فَضَرْبُ الرِّقَابِ ﴾ تقديمًا وتأخيرًا ، والمعنى فضرب الرقاب حتى تضع الحرب أوزارها فإذا أثخنتموهم فشدوا الوثاق^(١٥٩) .

وما دامت الايات لا تدل دلالة صريحة على وجوب قتل الأسرى أو حتى على جوازهم ، وما دام جمهور الفقهاء قد بنوا اتجاهاتهم فى قتل الأسرى على فعل الرسول ﷺ ، فإنه يحسن بنا أن نستعرض بعض الحالات التى تم فيها قتل الأسرى بأمر منه ﷺ ، لنتبين إلى أى مدى يمكن أن يكون ذلك حكما تشريعا ينسحب على ما عداه من الحالات الأخرى^(١٦٠) . ففى غزوة بنى قريظة^(١٦١) حكم رسول الله سعد بن معاذ فى أسرى بنى قريظة فحكم بقتل رجالهم وسبى نسايتهم وذريتهم ، فقال له رسول الله : لقد حكمت بينهم بحكم الله من فوق سبعة أرقعة أى سبع سموات^(١٦٢) . ولقد حوصر بنو قريظة خمس عشرة ليلة لأنهم سبوا الرسول وأهاناوا المسلمين فاستحقوا القتل بفعلهم لا بمجرد أسرهم .

وقد ثبت عن أنس أن النبى ﷺ دخل مكة عام الفتح وعلى رأسه المغفر ، فلما نزع جاءه رجل فقال : ابن خطل متعلق بأستار الكعبة . فقال : اقتلوه .^(١٦٣)

(١٥٨) أحكام القرآن لأبن العربي . القسم الرابع / ١٧٠٠ .

(١٥٩) المرجع السابق ص ١٧٠٥ .

(١٦٠) إذا وقع فعل الرسول ابتداء بأن لم يكن بيانًا لمجمل ، ولا امتثالًا لأمر ، فمن المالكية من قال : إنه على الوجوب ، وقال آخرون ومنهم الشافعية والحنفية إن حكم الفعل متوقف على دليله ، وقال سائر الشافعية والظاهرية إنه فقط يندب التأسي به فيها ، أما ما صدر عنه ﷺ ودل الدليل الشرعى على أنه خاص به وأنه ليس أسوة فيه ، فليس تشريعا عاما (انظر : حجية السنة فى : أصول الفقه الإسلامى . د / محمد سلام مذكور ص ١١٢ . ط . أولى سنة ١٩٧٦ دار النهضة العربية ، أصول التشريع الإسلامى . للشيخ على حسب الله . ط . ثلاثة سنة ١٩٦٤ . دار المعارف ص ٢٨ ، علم أصول الفقه ، للشيخ عبد الوهاب خلاف . ط . سادسة سنة ١٩٥٤ ص ٣٩) .

(١٦١) وقعت يوم الأربعاء لسبع خلون من ذى الحجة سنة خمس هـ .

(١٦٢) إمتاع الأسماع ج ١ / ٢٤٨ ، السير الكبير ج ٢ / ٥٩٠ .

(١٦٣) أخرجه البخارى ومسلم والترمذى والنسائى وابن ماجه وأبو داود .

وهذا الرجل كان قد بعثه رسول الله ﷺ فى وجه مع رجل من الأنصار ، وأمر الأنصارى عليه ، فلما كان ببعض الطريق وثب على الأنصارى فقتله وذهب بماله ، فلم ينفذ رسول الله له الأمان ، وقتله بحق ما جناه فى الإسلام^(١٦٤) .

وعن سعد بن أبى وقاص قال : « لما كان يوم فتح مكة أمّن رسول الله ﷺ الناس إلا من أربعة نفر وامرأتين وسمّاهم ، وابن أبى السرح ، فلما عاد الرسول إلى البيعة جاء عثمان بن عفان ومعه ابن أبى السرح فقال : يا نبى الله .. بايع عبد الله ، فرفع رأسه ، فنظر إليه ثلاثا . كل ذلك يأبى ، فبايعه بعد ثلاث ، ثم أقبل على أصحابه فقال : أما كان فيكم رجل رشيد يقوم إلى هذا حين رآنى كففت يدي عن بيعته فيقتله ؟ ! فقالوا : ما ندرى يا رسول الله ما فى نفسك . ألا أومأت بعينك ؟ قال : إنه لا ينبغى لنبي أن تكون له خائنة الأعين^(١٦٥) .

وقد كان عبد الله بن أبى السرح يكتب للنبي ، فارتد عن الدين ، فلذلك غلظ عليه الرسول أكثر مما غلظ على غيره من المشركين .

هذه أمثلة من فعل الرسول ﷺ بالأسرى ، وغيرها كثير ، ولقد أقدم عمر على قتل واحد من أسرى بدر^(١٦٦) ، حيث أسره أبو بردة بن نيار ، فلقبه عمر ، فقال له هذا الرجل : أترون يا عمر أنكم قد غلبتم ؟ كلا واللّات والعزى ، فقال عمر : أتقول هذا وأنت أسير فى أيدينا ؟ ! ، ثم أخذه من أبى بردة وقتله^(١٦٧) .

وواضح ما فى هذا الأسير من عناد ومكابرة ، مما دعا عمر إلى قتله ، وهو الذى كان يرى قتل الأسرى جميعا فى بدر ، وأن القرآن نزل موافقا لرأيه فى ذلك^(١٦٨)

(١٦٤) بلوغ المرام من أدلة الأحكام لابن حجر المصقلانى . كتاب الجهاد / ٢٣١ ، أحكام القرآن لابن العربى . القسم الأول / ١٠٦ .

(١٦٥) أخرجه النسائى وأبو داود ، وفى إسناده إسماعيل بن عبد الرحمن السدى ، وقد احتج به مسلم وتكلم فيه غير واحد ، وفى إسناده أيضا أسباط بن نصر ، وقد احتج به مسلم فى صحيحه ، وتكلم فيه غير واحد ، وإذا كان الرسول قد استنكر أن تكون له (خائنة الأعين) فيقتل بها واحد من الناس ، فهو - ﷺ - أيضا لا يقبل منه البيعة ، وهو يعلم أنه يستحق القتل .

(١٦٦) هو معبد بن وهب من بنى سعد بن ليث .

(١٦٧) المغازى للواقدي / ١٠٠ - ١٠١ ، إمتاع الأسباع ج ١ / ٩٦ ، شرح السير الكبير ج ٣ / ١٠٢٧ .

(١٦٨) أخرجه مسلم وغيره ، وأخرجه البخارى عن أنس بلفظ آخر .

وواضح من هذه الأمثلة أن قتل هؤلاء الأسرى لم يكن بحكم كونهم أسرى ، وإنما لما فعلوه قبل الأسر فاستحقوا عليه القتل وأخذوا به لا بمجرد خروجهم للقتال ، ومثال ذلك أن يقع جاسوس أسيرا فيحكم على الجاسوسية لا على أنه أسير ، وإنما كان الأسر مجرد وسيلة للقبض عليه .

وكما يستبقى الإسلام بعض الأسرى ليلمس في قلوبهم مكان من الخير والرجاء في الصلاح ، وليستردهم إلى الهدى الذى تنكبوه ، فهو يسمح بقتل بعضهم ، لا لأنهم صاروا فى قبضته ضعافا عزلا ، بل لأنهم ناصبوه العدا . وأذا أتباعه قبل قيام الحرب ، فاستحقوا القتل على أعمالهم قبل القتال لا على اشتراكهم فى القتال نفسه وإذن فلا حجة - فيما أرى - للقائلين بإطلاق يد الإمام فى قتل الأسرى إن شاء قياسا على ما فعله الرسول بأسرى بدر وغيرها ، فلم يقتل الرسول من قتل إلا بحكم سابق على القتال وعلى الأسر ، وإلا على فعل استحق به صاحبه القتل^(١٦٩) .

وقد ذكر أبو بكر فى الخلاف فى أواخر أبواب السير أن أحمد بن حنبل سئل عن قوم من المشركين بيننا وبينهم عهد ، ثم إنهم نكثوا وقتلوا ، فما تقول فى الرهائن التى فى أيدينا ؟ قال : ليس عليهم شيء وظاهر هذا منع قتلهم .

ونقلت من مسائل أبى عبد الله النيسابورى عن أحمد : أنه سئل عن أهل الحرب إذا أخذوا من المسلمين غنائم ، وأعطوا رهنا ، ثم قتلوا رهنا ، هل لنا أن نقتل رهنهم كما قتلوا ؟ فكانه ذهب إلى ألا تقتل رهنهم^(١٧٠) .

(١٦٩) لانزاع - فى عرف القانون الدولى - أن لكل دولة الحق فى أن تحاكم كل من يقع تحت يدها من أفراد العدو على ما ارتكبوه من جرائم الحرب ، وقد نص فى القرارات سنة ١٨٨٠ م المعروفة بقرارات أكسفورد على إمكان أن تحاكم الدول أمام محاكمها كل من يرتكب من أفراد العدو جريمة من جرائم الحرب كاستعمال راية المهادنة للغداع ، أو الإجهاز على الجرحى أو غير ذلك ، وإذا صدر الحكم بإعدام الأسير بعد محاكمته وجب ألا ينفذ إلا بعد ثلاثة أشهر من تاريخ إخطار دولته . والواقع أن الكثيرين من علماء القانون المحدثين لا ينظرون بارتياح إلى محاكمة أفراد جيش العدو ، لأن ذلك سيعرض أسرى الحرب للتنكيل تحت ستار محاكمتهم على جرائم لا يسهل إثباتها ، مما قد يؤدى إلى أن تتبادل الدولتان المتحاربتان تهمة سوء معاملة هؤلاء الأسرى ، ويدفع بالدول إلى الوحشية . (انظر : قانون الحرب والحياد . د / محمود سامى جنيته / ٨١ ، ٢٨٠) .

(١٧٠) الأحكام السلطانية للقراء / ٣٣ .

والدلالة على أنهم لا يقتلون ما روى عن النبي أنه قال : « أد الأمانة إلى من ائتمنك ، ولا تخن من خانك » (١٧١) .

وإذا كان عدونا لا يقتل الأسرى منا ، فليس لنا أن نقبل الأسرى منه ، فإذا نقض عهده معنا ، نقضنا عهدنا معه ، وقد صور محمد بن الحسن الشيباني ذلك بقوله : (١٧٢)
(إذا التزم أهل مدينة من مدائن أهل الحرب أن لا يقتلوا ولا يأسروا منا أحدا ، ثم فعلوا ذلك فحينئذ يكون هذا نقضا منهم للعهد ، فلا بأس بأن تقتل أسراهم وأن نأسرهم .. كما كان لنا ذلك قبل العهد . فإن شرطوا على ألا تقتل أسراهم ولا يقتلوا أسرانا ، وأسروا منا أسارى ، فلم يقتلوهم فلا بأس بأن نأسر نحن أيضا أسراهم ولا تقتلهم) .

ويلاحظ في عبارته قوله : (كما كان لنا ذلك قبل العهد) أى كان لنا حق قتل الأسرى منهم قبل أن نعاهدهم ، وهذا ما نخالفه فيه ، فلم يكن لنا حق القتل إلا بسبب الفعل الذى ارتكبه الأسير قبل أسره ، لا بسبب مطلق أسره .

كما جاء فى العبارة : (فلا بأس بأن نأسر نحن أيضا أسراهم ولا تقتلهم) ، ونحن نقول : (فليس لنا أن تقتلهم) إلا بناء على سبب واضح معقول .

ولا تكون حروب عدونا - على أية حال - أكثر إنسانية من حروبنا ، وماقتلنا أسراهم إلا لأنهم استباحوا قتل أسرانا ، وقد تحكمتنا الفضيلة أيضا فلا نأخذ بريئا بذنب مسيء ، ولا نقتل فردا أعزل معاقبة لدولته المحاربة (١٧٣) .

(١٧١) رواه أبو داود والترمذى عن أبى هريرة . وقال الترمذى حسن غريب ، وأعله بن القطان والبيهقى ، وقال أبو حاتم : منكر ، وقال الشافعى : ليس بثابت ، وقال أحمد : باطل لا أعرفه عن النبي من وجه صحيح ، وقال ابن ماجه : له ست طرق كلها ضعيفة .

(١٧٢) شرح السير الكبير ج ١ / ٣٠٤ .

(١٧٣) جاء فى حضارة العرب لجوستاف لوبون : (كان أول ما بدأ به ريتشارد قلب الأسد أنه قتل أمام معسكر المسلمين ٣٠٠٠ أسير سلموا أنفسهم له ، بعد أن قطع على نفسه بحقن دمائهم ، وقال « يورجا » المؤرخ الأوربى : « ابتدا الصليبيون سيرهم على بيت المقدس بأسوأ طالع ، فكانوا يسفكون الدماء فى القصور التى استولوا عليها ، وقد أسرفوا فى القسوة ، فكانوا ييقرن البطون ويبحثون عن الدنانير فى الأمعاء ، أما المسلمون فقد جاؤا على أعدائهم وحبوهم برأفتهم حتى أن الملك العادل شقيق صلاح الدين أطلق ألفا من الأسرى ، وأذن للبطريك بحمل الصليب وتزيين الكنيسة (عن الحرب والسلام . عميد / محمد سعد الدين زكى ص ١٨٦) .

وإذا صح عن الرسول أنه قد أمر بقتل بعض الأسرى ، فقد كان ذلك الأمر مصحوبا بما يُعدّ تعليلا له وقد قتل هؤلاء الأسرى لمواقفهم التي استحقوا عليها القتل كما صح أنه عليه السلام قد نهى عن قتل بعضهم الآخر لمواقفهم التي تستدعى البراءة .

فنهى عن قتل أبي البختري ، لأنه وقف يوما وهو يلبس سلاحه في وجه أهل مكة ، وهو يقول : (لا يعترض اليوم أحد لمحمد بأذى إلا وقعت فيه السلاح) .

فشكر النبي ذلك له ، وقال عنه ابن إسحاق : أنه كان أكفّ القوم عن رسول الله بمكة ، وكان ممن قام في نقض الصحيفة التي كتبها قريش على بني هاشم وبني المطلب^(١٧٤) .

ونهى الرسول ﷺ أيضا عن قتل الحرب بن عامر بن نوفل^(١٧٥) ، وقال : إئسروه ولا تقتلوه ، وكان كارها للخروج إلى بدر ، فلقبه خبيب بن يساف فقتله ، وهو لا يعرفه ، فبلغ النبي ﷺ فقال : لو وجدته قبل أن يقتل لتركته لنسائه ، وكذلك نهى عن قتل زمعة بن الأسود^(١٧٦) .

ولقد نقل ابن رشد رواية عن الحسن بن محمد التميمي أن إجماع الصحابة لا يجوز قتل الأسير^(١٧٧) لمجرد أسره ، ولكن يقتل لما ارتكبه قبل الأسر كما ذكرنا ، كما لو دخل جماعة الحرم للقتال ، فإن حمل عليهم المسلمون فانهزموا ، فأخذوا منهم الأسرى ، فلا بأس بأن يقتلوه^(١٧٨) ، وقد أبيع قتلهم لأنهم لم يراعوا حرمة الحرم^(١٧٩) .

أما قتله بعد الأسر فكما لو قال : تؤمنوني على أن أدلكم على مائة رأس من السبي في موضع ، فأمنوه ، فلم يدلهم ، فلإمام أن يقتله^(١٨٠) لما ظهر من عبثه وتضليله ، ومحاولته التفرير بالمسلمين ، وهو في أيديهم ، لا (لأنه صار مقهورا في

(١٧٤) سيرة ابن هشام ج ٢ / ٦٢٩ .

(١٧٥) كان من المطعميين الذين أطعموا الحجاج في كل موسم ، وكان ذلك في الجاهلية .

(١٧٦) المغازي للوافدي / ٧٥ ، سيرة ابن هشام ج ١ / ٢٦٤ ، ٤٧٧ ، ج ٢ / ٧٠٩ .

(١٧٧) الرسالة الخالدة . لعبد الرحمن عزام / ١٤٤ .

(١٧٨) السير الكبير ج ١ / ٣٦٩ .

(١٧٩) شرح السرخسي على السير الكبير ج ١ / ٣٦٩ .

(١٨٠) السير الكبير ج ٢ / ٢٥٨ .

أيدينا ، وقد كان قبل التزامه مباحّ القتل والاسترقاق فيعود كما كان) كما يذهب إلى ذلك السرخسي^(١٨١) .

وما ذكر من خيار القتل للإمام في الأسارى قبل القسمة فإنه يكون إذا لم يسلموا كما يذكر الكاساني^(١٨٢) - فإن أسلموا قبل القسمة فلا يباح قتلهم لأن الإسلام عاصم .

ومذهب الشافعية والحنابلة والزيدية والظاهرية أن الإمام ومن استنابه يفعل ما هو الأصلح للإسلام والمسلمين ، وتقدير المصلحة بحسب ما يرى في الأسير من قوة بأس أو شدة نكاية أو أنه مأمون الخيانة أو مرجو الإسلام^(١٨٣) .

ويزيد الإمامية الأمر تفصيلا حين يتركون الخيار للإمام حتى في طريقة القتل فالإمام (مخير بين ضرب أعناقهم وقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف وتركهم حتى ينزفوا)^(١٨٤) .

مع أن الرسول وقد أباح قتل السبي من بنى قريظة بعد استثمار سعد بن معاذ فيهم وقال : إن هذا حكم الله من فوق سبع سنوات ... فإنه أمر بأحمال التمر فنشرت عليهم ليأكلوا قبل أن يقتلوا^(١٨٥) ، وهو الذي قال أيضا : « أعفّ الناس قِتلَ أهل الإيمان »^(١٨٦) .

ولكن موقف الإمامية هذا يختلف إذا ما أخذ الأسير بعد انقضاء الحرب ، فهو لا يقتل ويخير الإمام فيه بين المن والفداء والاسترقاق ، حتى لو عجز الأسير عن المشي فإنه لا يقتل كذلك^(١٨٧) .

ويبقى ونحن في ختام هذا الفصل - وهو نهاية الباب أيضا - أن نختار ما نراه في أمر الأسرى ، وهو يتلخص في اختيار الإمام بين شيئين لا ثالث لهما ، وهما المن

(١٨١) في شرحه على المرجع السابق .

(١٨٢) البدائع ج ٧ / ١٢١ .

(١٨٣) انظر الأم ج ٤ / ٦٨ ، مفتي المحتاج ج ٤ / ٢٢٨ ، البحر الزخار ج ٥ / ٤٠١ ، المحلى ج ٧ / ٣٠٩ ،

٢٤٦ .

(١٨٤) المختصر النافع في فقه الإمامية / ١٤١ .

(١٨٥) إمتاع الأسباع ج ١ / ٢٤٨ ، شرح السير الكبير ج ٢ / ٥٩٠

(١٨٦) أخرجه أبو داود وابن ماجه .

(١٨٧) المرجع السابق في فقه الإمامية .

والفداء وذلك بنص قوله تعالى : ﴿ فَإِذَا مَنَا بِهِد وَإِذَا فِدَاء ۝ ﴾ ، فهو يدل دلالة صريحة على التخيير بين هذين الشيئين ، وما يقال عن نسخ هذه الآية بآية السيف أو غيرها فلم يقم عليه دليل معقول ، وليس بينهما تعارض كما بينا .

أما القتل والاسترقاق فهما من قبيل المعاملة بالمثل ، ولا يُقدِّم عليهما المسلمون إلا إذا مارسهما العدو في أسرى المسلمين .

وإذا كان القانون الدولي في العصر الحديث قد نظم أمور الأسرى ، وعقد معاهدات التبادل بين الدول المتحاربة ، ولم يشر نص من نصوص هذه المعاهدات على جواز قتل الأسرى أو استرقاقهم ، فإنه لا مجال للقول بتخيير الإمام أو نائبه في القتل والاسترقاق تخييراً لا حدود له .

وقد ثبت أن الإسلام قد سبق كل النظريات الدولية والنظم المعاصرة في المحافظة على أرواح الناس ورعاية حرياتهم المقررة لهم « وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا » .



الباب الثاني

أسرى المسلمين عند الأعداء

يتكون هذا الباب من فصلين :

١ - الفصل الأول : (المسلم بعد وقوعه فى الأسر) .

٢ - الفصل الثانى : (إجراءات الدولة الإسلامية لحماية الأسرى المسلمين وفك أسرهم) .

تمهيد الباب :

الحرب - كما هو معروف - عمل مشترك بين جيشين أو أكثر ولا يستطيع جيش من الجيوش المتحاربة أن يتجنب أضرار الحرب وعواقبها وإن كان منتصرا .

ووقع الأسر على بعض الأفراد يكاد يكون نتيجة حتمية للحروب ، وهو يقع على بعض أفراد الجيش المهزوم كما يقع على بعض أفراد الجيش المنتصر .

ومن ثم فإن القوى المتحاربة تضع دائما فى حسابها تقديرا للخسائر المتوقعة الناجمة عن الحرب ، ويكون هذا التقدير غالبا قبل قيام الحرب لا أثناءها ولا - بطبيعة الحال - بعدها .

وفى الحروب الإسلامية - كما فى غيرها من الحروب - يقع الأسر كإحدى النتائج الضرورية ، ولقد رأينا الأفراد الذين يقعون أسرى الدولة الإسلامية فيصيرون خاضعين لأحكام حدّدها الدين أو استنبطها الفقهاء مجمعين على بعضها ومختلفين على بعضها الآخر .

وكما كانت هناك أحكام تجرى على الأسرى الذين يأسرهم المسلمون ، فلا بد أن تكون هناك أحكام مقابلة تتعلق بالأسرى المسلمين الذين يقعون فى قبضة العدو ، فهم بوقوعهم فى الأسر قد خرجوا - ولو إلى حين - من يد الدولة الإسلامية إلى يد غيرها ، وصاروا تحت سلطان عدوهم الذى يعاملهم بمقتضى قواعده وتقاليده ولا شأن له بأحكام الإسلام وتقاليده .

ولكن رغم غياب هؤلاء الأسرى المسلمين عن دولة الإسلام ، فلقد نظم الفقه الإسلامى لهم أحكاما تتعلق بموقفهم من الدولة الأسيرة ، وبأموالهم وذريتهم فى دولة الإسلام ، وبتصرفاتهم أثناء الأسر كاشتغالهم لدى عدوهم ، ومحاربتهم فى صفوفه ، والجنايات التى تقع منهم والجنايات التى تقع عليهم كإكراههم على عمل معين قد

يصل إلى إكراههم على التحول عن دينهم ، ثم بمحاولتهم الإضرار بأسريهم ، ومحاولتهم الفرار من الأسر .. كما حدد موقف الأسرى المسلمين وهم فى دار الحرب من زوجاتهم اللائى فى دار الإسلام من حيث : بقاء الزوجية وفسخها ، ومن حيث النفقة على الزوجات والأولاد والأقارب .

وكذلك حكم الديون المستحقة على الأسير وحن وقت أدائها ، وحكم عباداته وهو فى دار الكفر وقد لا يتمكن من أدائها ... إلى غير ذلك من الأحكام التى تحدث فيها الفقه الإسلامى . ونسأل الله التوفيق فى عرضها فى الصفحات التالية .

وإنه ليفترض أن المحاربين المسلمين على علم بهذه الأحكام أو ببعضها وهم سائرون إلى الحرب ، حتى إذا وقعوا أسرى فى قبضة عدوهم ، استطاعوا أن يحددوا موقفهم من دينهم الذى يمتنقونه ، ومن دولتهم التى أخذوا منها ومن دولة عدوهم التى صاروا إليها .

وإن وقوعهم فى الأسر ليرتب على موقفهم فى الحرب ، وعلى توزيع المسؤوليات الفردية عليهم فى القتال ، ومدى احتمال تعرضهم لأسر عدوهم لهم .

فبعضهم لا يحاربون وإن وُجدوا فى ميدان القتال ، وإنما يضطلعون بمسؤوليات إن لم تكن تعتمد على استعمال السلاح ، فإنها تؤدى بشكل ما مهمة فى مسيرة الحرب .

ولقد بينّا قبل ذلك أن من هذه المهام عملية استطلاع أخبار العدو قبل القتال ، والإمدادات التموينية والعسكرية أثناء القتال ، وما يسمى حديثاً بالتعبئة المعنوية التى يقوم بها الخطباء والوعاظ ، وسقاية المقاتلين ومداواة الجرحى منهم ونقل القتلى إلى غير ذلك من الأعمال .

كما أن وقوع المحاربين أنفسهم فى الأسر قد يترتب على توزيع المسؤوليات عليهم فى القتال ، فبعضهم فى مقدمة الجيش وهو قريب من العدو ، وبعضهم فى مؤخرته وهو بعيد عنهم . بعضهم يحارب راجلاً ، وبعضهم يحارب راكباً ، وقد يؤدى اختلاف ظروفهم فى الميدان إلى اختلاف احتمال وقوعهم أسرى .

وإذا كان القرآن الكريم قد وعد المجاهدين إحدى الحسينيين : الظفر بالنصر ، أو الشهادة فى سبيل الله ، وجاء ذلك فى شبه حصر بين هذين الحسينيين فى قوله

تعالى : ﴿ قُلْ هَلْ تَزْبُحُونَ بِنَاءٍ إِلَّا إِحْدَى الْحُسَيْنَيْنِ^ع
وَنَحْنُ نَتَرَبَّصُ بِكُمْ أَنْ يُصِيبَكُمْ اللَّهُ بِعَذَابٍ مِّنْ عِنْدِهِ^ع أَوْ يَأْتِيَنَا^ع
فَتَرَبَّصُوا إِنَّا مَعَكُمْ مُتَرَبِّصُونَ ﴿١١﴾ ۝ .

فما موقع الأسر من هذين المصيرين ؟ وما حقيقة نظرة الإسلام إلى من يقع من
المجاهدين أسيرا ؟ .

يتحدّد ذلك فى ضوء ما سنبيّنه - بإذن الله - من أحكام تتعلق بالأسير المسلم فى
أسره ، وبالمحافظة عليه وعلى أمواله وحقوقه أثناء الأسر ، وبمجهودات الدولة
الإسلامية لإعادته إلى الحرية بإطلاق سراحه .

ومن هنا فقد قسمنا هذا الباب إلى فصلين : فصل ينظّم أحكام الأسير المسلم فى
أسره ، وفصل آخر يتصل بإجراءات حمايته وفك أسره .

والله ولى التوفيق .



(١) التوبة آية ٥٢ .

الفصل الأول المسلم بعد وقوعه في الأسر

المبحث الأول استئثار المجاهد

لا شك أن الأسر لون من ألوان الهزيمة للمحارب ، بل هو أشد وقعا من الهزيمة ، إذ هو قد انهزم بإقصائه قسرا عن ميدان القتال ، ثم أضيف إلى ذلك تجريده من سلاحه ومصادرة حريته ووقوعه في قيود كبله بها عدوه ومن ثم فهو يحاول قدر طاقته أن يحقق النصر على عدوه ، فإن لم يستطع فلا أقل من أن يتجنب الوقوع في قبضة العدو .

فكيف يصل به الأمر - في بعض الأحوال - إلى أن يستسلم للأسر ، وإلى أن يسلم نفسه لعدوه ، وهو ما يسمى « بالاستئثار » ؟

والاستئثار هو تسليم الجندي نفسه للأسر كما إذا طَوَّقَ الجنود من قبل العدو وعلموا ألا طاقة لهم به ولا نجاة لهم إلا بالأسر ، وهم حينئذ بين أمرين كلاهما مر : إما أن يحاربوا فيفنون أمام عدو كثير العدد كامل الأهبة ، وإما أن يسلموا أنفسهم لمصير مجهول لا يدرون إن كان فيه النجاة أو فيه الهلاك .

ولقد وقع هذا الاستئثار على عهد الرسول ﷺ ، فعن أبي هريرة قال : قدم على الرسول بعد « أحد » رهط^(٢) من عقيل ، فقالوا : يا رسول الله . إن فينا إسلاما ، فابعث معنا نفرا من أصحابك يفقهوننا في الدين ويقرئونا القرآن .

(٢) الرهط : الجماعة من ثلاثة إلى عشرة من الرجال ليس فيهم امرأة ، ولا واحد له من لفظه .

فبعث رسول الله ﷺ عشرة من أصحابه ، وأمر عليهم عاصم بن ثابت الأنصاري ، فانطلقوا حتى إذا كانوا بالهداة^(٣) ذكروا لبنى لحيان ، فنفروا لهم قريبا من مائتي رجل كلهم رام - وقيل مائة - فلما حس^(٤) بهم عاصم لجأ إلى فدغد^(٥) ، فقالوا لهم : انزلوا فاعطونا بأيديكم ، ولكم العهد والميثاق ألا تقتل منكم أحدا . فإنا والله لا نريد قتلكم ، ولكن نريد أن نصيب بكم شيئا من أهل مكة : فقال عاصم : أما أنا فوالله لا أنزل اليوم في ذمة كافر . اللهم خبر عنا نبيك ، فرمواهم بالنبل فقتلوا عاصما في سبعة ، فنزل إليهم ثلاثة في رهط بالعهد والميثاق ومنهم خبيب ، وزيد بن الدثنة ، وعبد الله بن طارق فلما استمكنوا منهم أطلقوا أوتار قسيهم ، فربطوهم بها ، فقال عبد الله : هذا أول الغدر . والله لا أصحبكم . إن لي بهؤلاء لأسوة ، فجرّروه ، فأبى أن يصحبهم فقتلوه ، وانطلقوا بخبيب وصاحبه حتى باعوهما بمكة^(٦) .

وهذا الحديث متفق عليه بين البخاري ومسلم ، وقد استدلووا به على أنه يجوز لمن يقدر على المدافعة ولم يمكنه الهرب أن يستأسر ، وهكذا ترجم البخاري على هذا الحديث في (باب هل يستأسر الرجل) ، ووجه الاستدلال بذلك أنه لم ينقل أن النبي ﷺ أنكر ما وقع من الثلاثة المذكورين من الدخول تحت أسر الكفار ، ولا أنكر من السبعة المقتولين من الإصرار على الامتناع من الأسر .

ولو كان ما وقع من إحدى الطائفتين غير جائز لأخبر ﷺ أصحابه بعدم جوازه ولأنكره ، فدلّ ترك الإنكار على أنه يجوز لمن لا طاقة به بعدوه أن يمتنع من الأسر وأن يستأسر .

فمن قُتِلَ أخذ بالعزيمة ، ومن استأسر أخذ بالرخصة ، وكلهم محمود غير مذموم ولا ملوم^(٧) .

(٣) موضع بين عسفان ومكة .

(٤) يقال : حس بالخير وأحس به . أيقن به .

(٥) الفدغد : الموضع الغليظ المرتفع .

(٦) أخرجه البخاري والنسائي وأبو داود (فتح الباري ج ٦ / ١٢٤ ، المعنى شرح البخاري ج ١٤ ، ٢٩٠ ، سنن أبي داود ج ٢ / ٦٧ ، نيل الأوطار للشوكاني . باب « من خشي الأسر فله أن يستأسر » . كتاب الجهاد / ١٥٣ - ١٥٥ ، جوامع السير لابن حزم / ١٧٧ ، سيرة ابن هشام ج ٢ / ١٦٩ .
(٧) انظر أيضا المراجع السابقة .

ولقد رأى الحنفية فى الاستئسار انهزاما ، ولكن قد يلجأ إليه المجاهد حين لا تتسع له طاقة القتال ، ولا يكون له من الانهزام مفر .

فقال أبو حنيفة : على المسلم أن يقاتل ما أمكنه ، وينهزم إذا عجز وخاف القتال ، وليس ذلك بفرار من الزحف ، والمعتبر فى ذلك غالب الظن^(٨) .

وقال محمد : لا بأس بالانهزام إذا أتى المسلم من العدو ما لا يطيقه ، ولا بأس بالصبر أيضا بخلاف ما يقوله بعض الناس من أنه إلقاء بالنفس فى التهلكة ، بل فى هذا تحقيق بذل النفس لابتغاء مرضاة الله^(٩) .

وقد قال المالكية فى جواز الاستئسار إن للمقاتل أن يستأسر اتفاقا^(١٠) ، وقال الحسن لا بأس فى أن يستأسر الرجل إذا خاف أن يُغلب^(١١) .

كما قال الشافعية : إن للمقاتل أن يدفع عن نفسه القتال وأن يستسلم ، لأن المكافحة حينئذ استعجال للقتل ، والأسر يحتمل الخلاص . هذا إن علم أنه إن امتنع من الاستسلام قتل وإلا امتنع عليه الاستسلام^(١٢) .

وجواز الاستئسار مقيد بشروط :

- إذا علم أنه إذا امتنع عن الاستسلام فى الحال قتل .
- وإذا أمنت المرأة الفاحشة إن هى أخذت .
- ألا يكون المستسلم إماما أو عالما أو شجاعا ، فهؤلاء لا يجوز لهم الاستسلام^(١٣)

(٨) فتاوى الولوالجى ٢ / ٢٧٥ .

(٩) شرح السير الكبير ج ١ / ٨٨ ، ح ٣ / ٢٢٨ ، المبسوط ج ١٠ / ٧٦ .

(١٠) التاج والإكليل ح ٢ / ٣٥٧ .

(١١) العيني شرح الحارثى ج ١٤ / ٢٩٤ .

(١٢) معى المحتاج ج ٤ / ٢١٩ ، تحفة المحتاج ج ٨ / ٢٧ .

(١٣) حاشية الشرقاوى على شرح التحرير . ذكرى الأنصارى ج ٢ / كتاب الجهاد ٣٩٣ . وكأنه بمنع الاستسلام على الشجاع قد حكم على المستسلمين بالجبن ، وفى هذا ظلم لهم ، إلا إذا أريد بالشجاع هنا الفارس القوي الذى يقدر على الدفاع عن نفسه ، ويمنع أذى الأعداء عنهم .

أما الحنابلة فقد قالوا : إنه إذا خشي المسلم الأسر فالأولى له أن يقاتل حتى يقتل ، ولا يسلم نفسه للأسر لأنه يفوز بثواب الدرجة الرفيعة ويسلم من تحكم الكفار عليه بالتعذيب والاستخدام والفتنة ، وإن استأسر جاز^(١٤) .

وجاء في شرح النيل للإباضية^(١٥) : أن المسلم إذا أحيط به وقدير عليه ، فقد سقط عنه الدفاع عن نفسه ، ولو كان معه سلاح لزوال قدرته ، وما يدفع به عنها ، وله المشي معهم ، ولا يلزمه الوقوف ولا قتالهم ولا إثم عليه في ذلك ، وإنما سقط الدفاع عنه لأنه لا يجديه قتاله فائدة وربما رجعت عليه مضرة .

ووجوب الاستئسار أو إباحتها أو منعه تتوقف - فيما أرى - على تصوّر مقدار الضرر المترتب عليه ، فإذا عرف المسلم أو رجح أنه بالاستئسار سينجو من الهلاك ، وكان بين خيارين : المقاومة حتى الموت أو الوقوع في الأسر فإنه يجب عليه أن يستأسر لينقذ نفسه من القتل المحقق إلى مصير لا يكون القتل فيه إلا احتمالا ، والله تعالى يقول : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴾^(١٦) .

أما إذا تيقن أن سيصيبه ضرر بالاستئسار ، ولكنه ضرر دون الموت وأنه سيثبت له فلا يتحوّل عن دينه ، فإن الاستئسار حينئذ يكون مباحا ويكون هو أخذاً بالرخصة التي شرعت للناس للتخفيف عنهم في أحوال عجزهم عن الأخذ بالعزيمة .

فإذا أحس أنه مقتول إن كافح ، ومقتول إن استأسر ، فلا يباح له حينئذ أن يستأسر ، فيتعرض لفتنة الكفر قبل أن يتعرض لمحنة القتل ومن الخير له أن يموت مناضلا شهيدا من أن يموت مستسلما أسيرا .

ولقد رخص الله للمسلمين بالتقية إن تعرضوا للفتنة ، ولم يكن لهم مناص منها إلا باللفظ بما يكرهون أو الظهور بما يخالف عقيدتهم ما دامت قلوبهم مطمئنة بالإيمان .

(١٤) المغني ج ٨ / ٤٨٥ ، كشاف القناع ج ٢ / ٣٦ .

(١٥) شرح النيل ج ٧ / ٤٨١ - ٤٨٢ .

(١٦) سورة النساء آية ٢٩ .

ولقد ذهب الجصاص^(١٧) إلى أن التقية رخصة من الله وليست واجبا بل رأى أن ترك التقية أفضل ، ووازن بين خبيب بن عدى الذى لم يعط التقية حتى قتل^(١٨) ، وعمار بن ياسر الذى أعطى التقية وأظهر الكفر وخرج من هذه الموازنة أن خبيبا أفضل من عمار .

والذى يظهر لى خلاف ذلك بدليل ما رواه العوفى عن ابن عباس والشعبى^(١٩) وقتادة وأبو مالك وغيرهم أن الكفار عذبوا عمارا حتى اشتد عليه العذاب ، فقاربهم فى بعض ما أرادوا ثم إنه شكى ذلك إلى النبى ، فقال له ﷺ : كيف تجد قلبك ؟ قال : مطمئنا بالإيمان . قال النبى : « إن عادوا فعد » . أى إن عادوا إلى تعذيبك فعد إلى ما قلت^(٢٠) . وفى ذلك نزل قوله تعالى :

﴿ مَنْ كَفَرَ بِاللَّهِ مِنْ بَعْدِ إِيْمَانِهِ إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيْمَانِ وَلَكِنْ مَنْ شَرَحَ بِالْكُفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِنَ اللَّهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾ (٢١) .

وفى قول الرسول ﷺ « إن عادوا فعد » إشارة إلى أن الأخذ بالرخصة - فى هذا الموطن - أفضل من تعريض النفس للقتل ، وإلا لقال لعمار : إن عادوا فقاوم أو فاستمسك . ومن ثم فقد تكون المقاومة القاء بالنفس إلى التهلكة ، إذا علم المقاتل أنه لا قبل له بأعدائه ، ولا طاقة له على استمرار القتال فإذا أرادوا أن يضروه فى بدنه ، أو شرعوا فى قتله إن لم يستسلم ، فلا يلزمه قتالهم ، لأنه لا يطيق القتال وحده ...

(١٧) أحكام القرآن ج ٢ / ١٠ .

(١٨) فى غزوة الرجيع (فى صمر على رأس سنة وثلاثين شهرا) أخرج المشركون خبيب بن عدى إلى التنعيم (وهو موضع بمكة بعد حدود الحرم) ، فعرضوا عليه أن يرجع عن الإسلام ويخلوا سبيله فأبى ، فأحضرُوا أبناء من قُتل ببدر ، وهم أربعون غلاما ، فأعطوا كل غلام رمحا فطعنوه برماحهم ، فمكث ساعة يوجد ، ويشهد أن محمدا رسول الله .. ثم مات (إمتاع الأنساع ج ١ / ١٧٨) .

(١٩) هو عامر بن شرحبيل الشعمى . ولد بالكوفة وكان من فقهاء مدرسة الحديث . ولى قضاء الكوفة . توفى

سنة ١٠٥ هـ .

(٢٠) ت رواه البيهقى وغيره .

(٢١) سورة النحل آية ١٠٦

إنما الواجب أن لا يعينهم على قتل نفسه ، فإن أعان هلك ، ولا يعطيهم سلاحه أيضا ليقتلوه به ، وإن فعل هلك^(٢٢) .

كما لا يتصور من المسلم أن يفر من الأسر بالانتحار ، لأنه فرار من تهلكة شديدة إلى تهلكة أشد ، فهو بذلك يقتل نفسه متعمدا ، وقد قال بعض الفقهاء بعدم الصلاة على قاتل نفسه لحديث أبي هريرة : « من قتل نفسه بحديدة ، فحديده في يده يجأ بها نفسه في نار جهنم ... الحديث » ، ولكن السرخسي يرى أن الأصح أن يُصلَّى عليه ، وتقبل توبته إن كان تاب في ذلك الوقت ، ويؤول الحديث فيمن استحل قتل نفسه لما روى أن النبي ﷺ قال : « سباب المسلم فسق ، وقتاله كفر » . وقال بعضهم : لا يُصلَّى عليه ، لا لأنه توبة له ، ولكن لأنه باغ على نفسه ولا يصلَّى على الباغي^(٢٣) .

وقد اتفق العلماء على أن المكره على الكفر يجوز له أن يسألي^(٢٤) إبقاء لمهجته^(٢٥) ، ولا يتصور من المسلم المجاهد أن يلقي السلاح طائعا ، وأن يسلم نفسه أسيرا ، إلا إذا اختل ميزان الإيمان في قلبه ، ولم تثبت نفسه لمعانى الجهاد .

أما حين يحيط به الأعداء من كل جانب ، وتنقطع به وسائل التحرف ، للقتال أو التحيز إلى فئة ، فإن الضرورة - حينئذ - هي التي تلجئه إلى الاستئثار الذي لا مجال للمفاضلة بينه وبين القتال حتى الموت ، والجيش الذي يستطيع أن يلجئ خصمه إلى « ضرورة » الاستئثار يستطيع أيضا أسره إذا لم يستأسر ، وقتله إذا قاوم .

(٢٢) شرح النيل ج ٧ / ٤٨١ ، ٤٨٢ .

(٢٣) السير الكبير ج ١ / ١٠٣ .

(٢٤) يوالى : يرأى .

(٢٥) تفسير ابن كثير ج ٢ / ٥٨٨ ، أحكام القرآن لابن العربي القسم الثالث ١٨١ وما بعدها .

المبحث الثاني

علاقة الأسير المسلم بدولته

لا تنتهى رعاية الدولة المسلمة لرعايتها بوقوعهم - أو بعضهم - فى قبضة العدو ، وإنما تظل المسؤولية ممتدة والصلة قائمة متمثلة فى تنظيم بعض الحقوق لهؤلاء الأسرى وهم غائبون عنها ، ومن هذه الحقوق ما يأتى :

أولا : نصيبه فى الغنيمة :

يحدث أن يشترك المسلم فى القتال ، ثم يؤسر أثناء ذلك ، بينما ينتصر المسلمون ، ويحوزون الغنائم التى كان له دور فى حيازتها قبل وقوعه فى الأسر . فهل يخصص له سهم فى هذه الغنائم ؟

يقول محمد بن الحسن الشيبانى فى السير الكبير^(٢٦) لو أن مسلما دخل دار الحرب فارسا فقتل فرسه وأخذ أسيرا قبل أن تصاب الغنائم ، ثم أصاب الجيش الغنائم ، فلم يخرجوها حتى انفلت فلحق بهم فله سهم الفرسان ، ويعلل السرخسى لذلك الشرح بقوله : لأنه له بسبب الاستحقاق عند مجاوزة الدرب - وشاركهم فى إحراز الغنائم بدار الإسلام فيجعل فى الحكم . وإذا كان ينبغى على المسلمين أن يعزلوا نصيبه فى الغنيمة فإنهم يعزلون ذلك فيما غنموا قبل أن يؤسر ، ولا شيء له فيما غنموا بعد ما أسر^(٢٧) . ولقد قال أشهب : يسهم للأسير ولو كان فى الحديد .

أما ابن العربى فيرى أنه لا سهم للأسير ويعلل لذلك بأن الغنيمة ملك يُستحق بالقتال (ومن غاب خاب) ولم يسهم رسول الله ﷺ قط لغائب إلا يوم خيبر^(٢٨) .

(٢٦) ج ٣ / ٩٠٦ .

(٢٧) المرجع السابق (السير الكبير ج ٣ / ٩١٣) .

(٢٨) أحكام القرآن لابن العربى . القسم الثانى ٨٦٥ . وكان مسير الرسول إلى خيبر فى المحرم سنة ٧ هـ ، وقد قسمت غنائمها على أهل الحديبية من شهد خيبر ومن غاب عنها ، ولم يغب عنها إلا جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام ، قسم له رسول الله ﷺ من حضرها (سيرة ابن هشام ج ٣ / ٢٤٩ ، السيرة الحلبية ج ٢ / ١٧٢) .

وقسم يوم بدر لعثمان لبقائه على ابنته^(٢٩) . وجاء فى الوجيز فى فقه الإمام الشافعى للغزالي^(٣٠) أن الأسير من الجيش المقاتل يستحق نصيبه من الغنيمة إذا عاد من الأسر سواء أكان قد اشترك فى القتال أم لم يشترك .

وواضح من هذا الاتجاه أنه يحاسبه على نيته لا على عمله ، فهو قد خرج مع الجيش المقاتل عازما على الجهاد ، فإذا كان قد أسر بعد هذه النية ولم يستطع أن يتجنب الأسر بحال من الأحوال ، فهو بأسره فى جهاد مع نفسه لئلا تجزع ، وفى جهاد مع أعدائه لئلا يفتنوم عن دينه ، ويتفق هذا مع رأى السرخسى الذى قال إن نصيبه من الغنيمة ينقصد بمجرد خروجه مع المجاهدين ، ومن أجل ذلك فإن لأهل الأسير أو ورثته أن يطالبوا بحصته من الغنيمة فى رأى^(٣١) مادام قد خرج مجاهدا . بينما يشترط الإمام الشافعى لحصول الأسير على سهم فى الغنيمة أن يشترك فى القتال ، فلو أنقلت أسير فى أيدي العدو قبل أن تحرز الغنيمة فقد قيل لا يسهم له إلا أن يكون قتال فيقاتل فيسهم له ، وقد قيل يُسهم له ما لم تحرز الغنيمة^(٣٢) .

وهذا بالطبع حين كانت الغنيمة تقسم على المجاهدين الذين قاتلوا العدو وأحرزوا الغنيمة ، فأما المسلم المستأجر لعمل لا يتعلق بالجهاد لخدمة الدواب ، فإنه لا سهم له ولا رضى^(٣٣) .

وإذا كان للدول الحديثة جيوش يقتصر عمل جنودها على الحرب أو على الاستعداد لها ويتقاضون رواتبهم على هذا العمل فى السلم والحرب على السواء ، فإنه لا مجال للقول بتخصيص سهام لهم فى الغنيمة ، وبخاصة إذا كانت هذه « الغنيمة » مدافع ودبابات وصواريخ .

وهم إذا أسروا فإن رواتبهم تظل محفوظة لحسابهم ، وإذا قتلوا فإن لورثتهم من « التعويضات » المجزية ما قد يفوق نصيبهم من الغنيمة .

(٢٩) أسهم رسول الله لمن لم يحضر فى بدر ، كمن أمره بالتخلف لعذر منعه من الحضور كعثمان بن عفان فإنه خلفه لأجل مرض زوجته رقية ، وأبى لبابة بن عبد المنذر لأنه عليه السلام خلفه على أهل المدينة ، وعاصم بن عدى فإنه خلفه على أهل قباء والعالية (السيرة الحلبية ج ١ / ٥٦٧) .

(٣٠) ج ١ / ٢٩٢ .

(٣١) التاج المذهب شرح متن الأزهار ج ٤ . كتاب السير / ٤٣٩ .

(٣٢) الأم ج ٤ / ٧٠ .

(٣٣) حاشية الشرقاوى على شرح التحرير لذكرى الأنصارى ج ٢ . كتاب السير / ٤٠٤ .

وقد قال الشافعية : يجوز للإمام ألا يقسم الغنائم ، ويجعلها للصالح العام ، مع مراعاة مدلول آية الغنائم ، فيعوض الغانمين ، إذ أن قوله تعالى : ﴿ وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾^(٣٤) والباقي وهو أربعة الأخماس للغانمين ياجماع العلماء ، لأنهم هم الذين حازوه واكتسبوه^(٣٥) .

ولقد كانت آية الغنائم تتفق مع حالة المحاربين في عهد الإسلام الأول ، حيث كان المجاهد يجهز نفسه ويشتري عدته وسلاحه ، فيكون نتيجة ذلك أن يستحق الغانمون ما غنموه .

أما اليوم فقد نظمت الجيوش ، وخصصت ميزانيات لدفع مرتبات الجنود وشراء الأسلحة . ومن ثم فلا بأس بتخصيص أربعة أخماس الغنائم لميزانية الجيش ، ووضع الخمس الباقي في الميزانية العامة للإنفاق منه على المصالح العامة^(٣٦) .

ثانيا : ماله وزوجه :

يظل حق الأسير المسلم في ماله مصونا لا يسقط بأسره ، ولا ينتقل إلى غيره ، بل قد يجد له مال وهو في الأسر كالميراث الذي ينتقل إليه بعد وفاة مؤثره ، فليس الأسر مانعا من موانع الميراث كاختلاف الدار بغير أسر^(٣٧) .

ولقد كان شريح يورث الأسير في أيدي العدو ويقول : وهو أحوج إليه ، وهذا وصله ابن أبي شيبة والدارمي .

(٣٤) الأنفال آية ٤١ .

(٣٥) تفسير الرازي ج ٤ / ٣٦٨ ، الكشف ج ٢ / ١٤ ، أحكام القرآن للجصاص ج ٢ / ٥٣ البحر الزخار ج ٥ / ٤٠ ، تفسير المنار ج ١٠ / ٧ .

(٣٦) آثار الحرب في الفقه الإسلامي . د / وهبة الزحيلي / ٤١٠ .

(٣٧) اختلاف الدار مانع من موانع الإرث في المشهور عند الشافعية إذا كان فقط اختلافا حقيقيا ، فلا يرث الحربى ذميا أو معاهدا ، وبالعكس إذا كان أحدهما في دار الإسلام والآخر في دار الحرب ، أما الاختلاف الحكمي ، فلا يمنع من الإرث فيرث الحربى المستأمن ذميا إذا كان في دار الإسلام لاتحاد الإقامة ، وإن اختلف الجنسية أو الرعوية أو الولاية فالشافعي اعتبر الاختلاف في الإقامة لا الاختلاف في الولاية (راجع الأم ج ٤ / ٤ ، نهاية المحتاج ج ٥ / ٢٣ ، حاشية الشرقاوى ج ٢ / ١٨٨ ، الوصايا في الفقه الإسلامي . د / محمد سلام المذكور ص ٥٤ ، الميراث في الشريعة الإسلامية للشيخ على حسب الله / ٣٤) .

وقد حكى ابن بطلال أن مذهب الجمهور ، أن الأسير إذا وجب له ميراث فيأنه يوقف له حتى يعود .

وعن سعيد بن المسيب أنه لم يورث الأسير في أيدي المدو لأنه عبد ، وحكى ذلك عن النخعي وقتادة ، وليس بصحيح ، لأن الكفار لا يملكون الأحرار بالقهر ، فهو باق على حرّيته فيرث كالمطلق كما لا تسقط الزكاة عنه ، سواء حيل بينه وبين ماله أم لم يحل ، لأن تصرفه في ماله نافذ يصح بيعه وهبته وتوكيله^(٣٨)

وقد علق ابن بطلال على ذلك بأن قول الجمهور أولى ، لأن الأسير إذا كان مسلماً دخل تحت عموم قوله ﷺ فيما يرويه أبو الوليد^(٣٩) عن شعبة عن عدى عن أبي حازم عن أبي هريرة : « من ترك مالا فلورثته ، ومن ترك كلاً فالينا »^(٤٠) .

وهذا الحديث يؤيد قول الجمهور بأن الأسير إذا وجب له ميراث يوقف له وتجري عليه أحكام المسلمين فلا يخرج عن ذلك إلا بحجة كما أشار إلى ذلك عمر ابن عبد العزيز^(٤١) .

وما ذكر ابن بطلال عن سعيد بن المسيب أخرجه ابن أبي شيبة وأخرج عنه أيضا رواية أخرى أنه يرث ، وعن الزهري روايتين أيضا ، وعن النخعي^(٤٢) لا يرث^(٤٣) .

والمدار إنما هو على الجهل بحياته وموته ، لا على الجهل بمكانه ، فإن الأسير لا يندري أحى هو أم ميت ، مع أن مكانه معلوم وهو دار الحرب .

والحاصل أن له حكمين : حكما في الحال .. وهو أنه حي في نفسه حتى لا يورث منه ماله ، ولا تتزوج نساؤه ، وميت في حق غيره حتى لا يرث من أحد ، ولا يقسم ماله بين ورثته مالم يثبت موته ببيّنه .

(٣٨) المغنى لابن قدامة ج ٦ / ٣٦٧ ، ٣٦٦ ، الشرح الكبير على المغنى ج ٢ . كتاب الزكاة / ٤٤٦ .

(٣٩) أبو الوليد حسان بن ثابت . شاعر رسول الله ﷺ . عاش في الجاهلية ستين ، وفي الإسلام ستين ، ومات وهو ابن عشرين ومائة .

(٤٠) أخرجه البخاري . باب ميراث الأسير .

(٤١) إرشاد الساري . شرح صحيح البخاري . ط . سادسة . المطبعة الأميرية سنة ١٣٠٥ . ج ٩ . باب ميراث

الأسير / ٤٤٣ وما بعدها .

(٤٢) الفقيه الكوفي النخعي . تابعي ، توفي سنة ٩٥ وقيل سنة ٩٦ هـ .

(٤٣) فتح الباري ج ١٢ . باب ميراث الأسير ص ٣٩ . متن الجامع الصحيح للبخاري ج ١٢ / ٣٩ .

حكما في المال : وهو الحكم بموته بمضى مدة معينة إذا صار حاله كحال المفقود^(٤٤) وذلك لأنهم يفرقون بين الأسير والمفقود : فالأسير عند العدو لا يمكن الكشف عنه ، والمفقود في بلاد الشرك يمكن الكشف عنه ، لأن الأسير يحجر عليه

(٤٤) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ج ٥ . كتاب المفقود / ١٧٦ . وإذا غاب الشخص وانقطع خبره ، ولم يُدَر مكانه ، ولم يعرف أحى هو أم ميت ، وحكم القضاء بموته ، قيل أنه مفقود ، وتجري عليه الأحكام التي للأموات فيما لم يكن له ، فلا يرث أحدا كأنه ميت حقيقة .
وتحقيق العبارة عن حاله أن حاله غير معلوم ، يحتمل أنه حي .
ويحتمل أنه ميت ، وهذا يمنع التوارث والبينونة ، لأنه إذا كان حيا يرث أقاربه ولا يرثونه ، ولا تبين امرأته ، وإن كان ميتا لا يرث أقاربه ويرثونه .

وأما بيان ما يصنع بماله . فإن القاض يحفظ ماله ، ويقيم من ينصبه للحفظ ، ويبيع ما يتسارع إليه الفساد من هذا المال ويحفظ ثمنه ، وينفق من ماله على أولاده الصغار ولا يرث حتى يتحقق موته ، أو يحكم القاض بذلك ، أما إذا كان وارثا لغيره فإنه يوقف له نصيبه من تركة الموروث وبعد الحكم بموته يرد ذلك الموقوف إلى وارث مؤثره . وأما المدة التي يحكم فيها بموت المفقود ، فقد اختلف فيها الفقهاء : فروى عن مالك أنه قال : أربع سنين ، لأن عمر رضى الله عنه قال « أيما امرأة فقدت زوجها فلم تدر أين هو فإنها تنتظر أربع سنين ، ثم تعتد أربعة أشهر وعشرا ثم تحل (أخرجه البخارى والشافعى) والمشهور عند أبى حنيفة والشافعى عدم تقدير المدة ، بل ذلك مفوض إلى اجتهاد القاض فى كل عصر ، يرى الإمام أحمد أنه إن كان فى غيبة يغلب فيها الهلاك فإنه بعد التحرى الدقيق عنه يحكم بموته بمضى أربع سنوات ، لأن الغالب هلاكه (وقد أخذ القانون برأى أحمد . مادة / ٢١ من القانون رقم ٢٥ سنة ٢٩) فأشبه ما لو مضت مدة لا يعيش فى مثلها ، وقد اختلف فى تقديرها ، طريق ذلك الرجوع إلى أمثاله ، وبقاؤه بعد كل أقرانه نادر ، ويعتبر أقرانه فى بلده لأن التفحص عن حال الأقران فى كل البلدان خارج عن الامكان .

وروى الحسن عن أبى حنيفة أنه قدر هذه المدة بمائة وعشرين سنة من وقت ولادته ، وروى عن محمد أنه قدرها بمائة سنة ، كما قال مالك وابن القاسم وأشهب أنها ثمانون ، واختاره الشيخان أبو محمد بن أبى زيد وأبو الحسن القاسم ، وبه كان يفتى القاض ابن السليم وابن ذرير ، وغيرهما كانوا يحكمون بأن حد التعمير خمسة وسبعون عاما ، والعرب تسمى السبعين « دقاقة الأعناق » كناية عن ضعف الحال .
فإذا مضت مضت المدة المقررة بحكم بموته ، وتثبت جميع الأحكام المتعلقة بالمدة ، كما إذا قامت البيئة على موته .

وقال الزيلعى : المختار أن يفوض إلى رأى الإمام ، لأنه يختلف باختلاف البلاد ، وكذا غلبة الظن يختلف باختلاف الأشخاص . فإن الملك العظيم إذا انقطع خبره يغلب على الظن فى أدنى مدة أنه مات ، لا سيما إذا دخل مهلكة (انظر : بدائع الصنائع ج ٨ . كتاب المفقود / ٢٨٥٥ ، درر الحكام فى شرح غرر الأحكام ج ٢ / ١٢٨ ، الخرشى على مختصر خليل ج ٤ / ١٥٢ ، وسبل السلام ج ٢ / ٢٧٢ ، فقه السنة للشيخ سيد سابق ج ١٤ / ٢٧٢ ، فقه المعاملات على مذهب الإمام مالك . حسن كامل المطاوى / ٣٢٢٩ ، مذكرة فى الأحوال الشخصية للأستاذ / مصطفى خفاجى / ٧٥ ، مذكرة فى الأحوال الشخصية - علم الميراث - للشيخ على محمد حسب الله / ٤٨) .

ويمنع من الإياب والذهاب ومن هنا لم يضرب الإمام لزوجة الأسير أجلا : لأن الأسير لا يصل الإمام إلى الكشف عن حاله والفحص عن خبره كما يفعل بالمفقود^(٤٥) .

على أن النظام الدولي في العصر الحديث قد ألزم الدول المحاربة بإنشاء مكتب رسمي للإعلام عن الأسرى الذين تحت يدها ، ونصت المادة / ١٢٢ من اتفاقية أسرى الحرب سنة ١٩٤٩ على وجوب إنشاء مكتب رسمي للإعلام عن الأسرى (Official information Bureau) داخل كل دولة من الدول المحاربة على أن تتأكد كل دولة أن هذا المكتب مزود بما يلزمه من مهمات وأدوات وموظفين ليقوم بعمله على الوجه الأكمل .

وتكون مهمة هذا المكتب تجميع البيانات الخاصة بأساء الأسرى كاملة ، ورتبهم ، وأماكن اعتقالهم ، ونقلهم من مكان إلى آخر ، وهرابهم ووفاتهم ... ، ويجب على الدولة الأسيرة أن تقدم إلى المكتب المذكور في أقصر مدة ممكنة كافة المعلومات السابق الإشارة إليها بالتفصيل ، ويقوم المكتب بتبليغ هذه المعلومات فور تلقيها إلى عائلات الأسرى المختصين ، ويكون هذا المكتب مسؤولا عن الإجابة عن جميع الاستفسارات التي ترسل إليه بخصوص الأسرى ، حيث يحتفظ لديه ببطاقة لكل أسير توضح البيانات المتعلقة به والتطورات المصاحبة لحالة أسره^(٤٦) ، وعلى ذلك فإن أسير الحروب الحديثة ليس مفقودا ، بل يمكن الوصول إليه أو الاستعلام عنه ، ولا بأس بأن نطبق في أحكامنا الفقهية الحديثة هذا النظام ، حيث كانت كثرة الحروب حديثا وتطورات نظمها عوامل على تطورات أحكام الأسرى بها ، ومادامت بعض أحكام الأسرى في الفقه أحكاما فقهية لا شرعية ، فإنه يمكن تعديلها بما يتلاءم مع المصلحة العامة للمسلمين .

فإذا لم يمكن الوصول إلى الأسير والاستعلام عنه ، أو إذا استعلمنا ولكننا لم نقف على بيان واضح عنه حكمنا بفقده ، وصار حكمه حكم المفقود .

(٤٥) انظر : حاشية العدوى على الخرشى ج ٤ / ١٤٩ - ١٥٢ ، المدونة ج ٥ / ١٣٩ ، المفنى لآين قدامة ج ٦ / ٣٢٦١ ، وأقعات المفتين . للشيخ عبد القادر بن يوسف الحنفى . ط . المطبعة الأميرية سنة ١٣٠٠ هـ . كتاب المفقود / ٧٢ .

(٤٦) انظر : أسرى الحرب . د / عبد الواحد القار / ٤٠٩ ، أسرى الحرب . ممدوح توفيق / ٢١٦ ، والنماذج الخاصة بالأسير من المرجع نفسه / ٥٢٧ - ٥٢٤ ، الحرب والسلام عميد / محمد سعد الدين زكى / ٢٠٧ .

وقد جاء فى كتاب النيل وشرحه^(٤٧) : إن الأسير الذى لا يعلم موته ولا حياته لا يورث ماله ، ولا تتزوج زوجته ، ولا تطلق مادام له مال تنفق منه ، فإذا انقضت مدة فحكم بفقده طلقت كان المال أو لم يكن .

وقد قال أبو قلابة والثورى وابن أبى ليلى وابن شبرمة وأصحاب رأى والشافعى فى الجديد : لا تتزوج امرأة المفقود حتى يتبين موته أو فراقه ، لما روى المغيرة بن شعبة أن النبى ﷺ قال « امرأة المفقود امرأته حتى يأتيها البيان^(٤٨) » .

وقال الإمام يحيى : لا وجه لترىص زوجة المفقود لكن ، إن ترك لها الغائب ما يقوم بها فهو كالحاضر ، وإلا فسخ الحاكم زواجها عند مطالبتها لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضَرَارًا لَّتَعْتَدُوا^(٤٩) ﴾ .

وقد جرى العمل القضائى الآن على اعتبار الطلاق بائنا بسبب غياب الزوج عن زوجته سنة فأكثر فى غير بلدها بلا عذر مقبول إذا تضررت هى من ذلك ، ولو كان له مال (مادة ١٢ من القانون ٢٥ سنة ١٩٢٩) .

وقاس القانون على حال الغائب زوجة من قضى عليه بالحبس نهائيا بعقوبة مقيدة للحرية ثلاث سنوات فأكثر إذا مضى على تاريخ حبسه سنة حتى لو كان له مال (مادة ١٤ من القانون المذكور)^(٥٠) .

كما أن للقاضى بيع مال المفقود والأسير من المتاع والرقيق والمغار إذا خيف عليها الفساد ، وليس له بيعه لنفقة عيالهما ، ومتى باعها لخوف الضياع فصارت دراهم أو دنانير أعطى النفقة منها^(٥١) .

وقد نقل ابن قدامة إجماع الجمهور على أن زوجة الأسير لا تنكح حتى تعلم

(٤٧) ج ٢ / ٣٦٥ .

(٤٨) أخرجه الدار قطنى بإسناد ضعيف . ضعفه أبو حاتم والبيهقى .

(٤٩) البقرة آية ٢٢١ (انظر : سبل السلام للصنعانى ج ٢ / ٢٧٨) .

(٥٠) انظر : الوجيز لأحكام الأسرة فى الإسلام . د / محمد سلام مذكور ط . ١٩٧٨ ص ٢٢٣ .

(٥١) وإقامات المفتين ص ٧٢ .

يقين وفاته . وهذا قول النخعي والزهرى ويحيى الأنصارى ومكحول والشافعى وأبى عبيد وأبى ثور وإسحاق وأصحاب الرأي^(٥٢) .

وإذا تنصر الأسير ففى حكم ماله وزوجته أقوال : فعن ابن شهاب أنه قال فى الأسير : إن بلغهم أنه تنصر ، ولم تقم بينة على أنه أكره ، فإن امرأته تعتد ، ولا رجعة له عليها ، ويرجأ ماله مالم يتبين فإن أسلم قبل أن يموت كان المال له ، وإن مات قبل أن يسلم كان فى ماله حكم الإمام المجتهد ، وإن قامت بينة على أنه أكره فلانرى أن يفرق بينه وبين امرأته ، ولا نرى إن حدث به وهو بتلك المنزلة إلا أن يورث وراثته الإسلام .

وقال ربيعة^(٥٣) فى رجل أسر فتنصر إن ماله موقوف على أهله إذا أبلغهم أنه تنصر ، ويفارق امرأته^(٥٤) .

وإن لم يعلم أنه تنصر مكرها أو طائعا فما له موقوف حتى يموت فيكون فى بيت مال المسلمين أو يرجع إلى الإسلام^(٥٥) .

وهناك اتجاه ينقله الخرشي^(٥٦) فيما يتصل بالأسير إذا تنصر أو تهود ، فهو يرى أن أمره محمول على أنه فعل ذلك طائعا^(٥٧) ، لأنه الأصل فى أفعال المكلفين ، وأقوالهم عند جهل الحال ، وعلى ذلك يفرق بينه وبين زوجته ويوقف ماله ، وبه يقول مالك^(٥٨) فإذا ثبت إكراهه بعد ذلك ، فحاله كحال المفقود فى زوجته ، فتفوت بدخول الثانى وقيل لا تفوت بالدخول كحال المنعى لها زوجها .

ولكن الشيخ العدوى فى الحاشية على الخرشي يرى أن الأسير إذا قديم وثبت أنه كان مكرها على التنصر فإن زوجته تُرد إليه ، وإن دخل بها الزوج الثانى^(٥٩) .

(٥٢) المغنى لابن قدامة ج ٧ / ٤٨٨ - ٤٩١ ، الأم ج ٤ / ١٦٥ - ١٩٢ .

(٥٣) ربيعة الرأي : مات سنة ١٣٦ . كان مجتهدا يميل إلى القياس والرأى ، وقد تتلمذ عليه بالمدينة مالك .

(٥٤) المدونة الكبرى للإمام مالك برواية سحنون . كتاب النكاح ج ٤ / ١٦٦ .

(٥٥) المرجع السابق ج ٥ / ١٣٩ (كتاب العدة وطلاق السنة) .

(٥٦) الخرشي على مختصر خليل ج ٤ / ١٥٤ .

(٥٧) إلا إذا لم يكن أسره ممن اشتهر عنهم أنهم يكرهون الأسير المسلم على الكفر ، وإلا حمل على الإكراه فإن

علم إكراهه فكالمسلم تبقى زوجته وينفق عليها من ماله (حاشية العدوى على الخرشي ج ٤ / ١٥٤) .

(٥٨) المدونة ج ٥ / ١٣٩ .

(٥٩) حاشية العدوى على الخرشي ج ٤ / ١٤٩ - ١٥٢ .

وإذا شهدت بينة على أن الزوج قد تنصر مكرها ، وشهدت بينة أخرى على أنه تنصر طائعا ، فإن بينة الإكراه مقدمة للاحتياط فى إخراج ماله عنه ، ولأن بينة الإكراه قد علمت ما لم تعلمه الأخرى^(٦٠) .

ويثبت الإكراه عند الشافعى بقول الأسير بعد تنصره : إني إنما قلت ذلك مكرها ، كما إذا مرّ به قوم من المسلمين فأشرف عليهم وهو فى الحصن فقال : إنما تنصرت بلسانى ، وأنا أصلى إذا خلوت ، وحين ذلك لا يحرم ميراثه من المسلمين ولا يحرمون ميراثهم منه ، ولا تبين منه امرأته وإن تكلم بالشرك مادام قلبه مطمئنا بالإيمان^(٦١) .

ولقد ذهب جماعة إلى منع التوارث بين الأسير إذا تنصر وبين أهله معتمدين على الحديث الذى يرويه أسامة بن زيد رضى الله عنهما حيث قال : « لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم »^(٦٢) .

وقد ذهب الجمهور إلى الأخذ بعموم هذا الحديث ، ويروى خلافه عن معاذ ومعاوية ومسروق بن المسيب وإبراهيم النخعى وإسحاق ، وذهب إليه الإمامية ، واحتج معاذ بأنه سمع رسول الله ﷺ يقول : « الإسلام يزيد ولا ينقص »^(٦٣) .

وأجاب الجمهور بأن الحديث المتفق عليه نص على منع التورث ، وحديث معاذ ليس فيه دلالة على خصوصية الميراث ، إنما فيه الإخبار بأن دين الإسلام يفضل غيره من سائر الأديان ولا يزال يزداد ولا ينقص^(٦٤) .

وقد أخرج ابن أبى شيبه عن طريق عبد الله بن مغفل قال : ما رأيت قضاء أحسن من قضاء قضى به معاوية : نرث أهل الكتاب ولا يرثوننا ، كما يحل النكاح فيهم ولا يحل لهم^(٦٥) .

(٦٠) الخريش . المرجع السابق ج ٤ / ١٥٤ .

(٦١) الأم ج ٤ / ١١٨ ، اختلاف الفقهاء للطبرى / ١٩٦ - ١٩٨ .

(٦٢) متفق عليه . رواه البخارى وأخرجه النسائى وله شاهد عند الترمذى من حديث جابر .

(٦٣) أخرجه أبو داود وصححه الحاكم من طريق يحيى بن يعمر عن أبى الأسود الدؤلى ، وقال الحاكم صحيح الإسناد .

(٦٤) سبل السلام . للصنعانى ج ٣ / باب الفرائض / ١٢٨ .

(٦٥) فتح البارى . شرح صحيح البخارى ج ١٢ ، باب « لا يرث المسلم الكافر / ٣٩ » .

٢ - شرعية تصرفاته فى الأسر

إذا كان الأسير قد فقد حريته التى أصبحت تحت سلطان عدوه ، فإن الأسير المسلم على صلة معنوية بدولته التى لم تعدّه من المفقودين الميئوس من عودتهم ، بل جعلت له حقوقا فيها وإن بُعد عنها .

وصلة الأسير بدولته كصلته بدينه ، فقد يبشر بدعوته أيضا وهو فى قيود الأسر^(٦٦) .

الإمام الأسير :

وإذا كان هذا المأسور إماما فهل تنتهى إمامته بأسره ؟

الواقع أن وقوعه فى الأسر بعد انعقاد الإمامة له يوجب على كافة الأمة واجب استنقاذه لما أوجبه الإمامة من نصرته .

ثم يتوقف امتناع إمامته أو استمرارها على الجهة التى أسرته ، وعلى حالة تعلق الأمة بعودته من أمل أو يأس .

فهو إذا صار فى يد عدو قاهر ولا يقدر على الخلاص منه منع ذلك من عقد الإمامة له لمعجزه عن النظر فى أمور المسلمين .

وإن عهد هو بالإمامة فى حال أسره لغيره . نُظِر : فإن كان بعد الإيأس من خلاصه لم يصح عهده ، لأنه عهد بعد خروجه من الإمامة ، وإن كان قبل الإيأس من خلاصه صحّ عهده .

فإن خلص من أسره بعد عهده عاد لإمامته إن كان هذا العهد قبل الإيأس من خلاصه ، وإن كان بعد ذلك لم يعد لإمامته .

(٦٦) يقول السير توماس أرنولد : حتى المسلم الأسير يفتنم القرص فى المناسبات لدعوة أسريه أو إخوانه فى الأسر إلى دينه ، وقد تسرب الإسلام إلى أوروبا الشرقية أول الأمر بفضل ما قام به فقيه مسلم سيق أسيرا ربما فى إحدى الحروب التى نشأت بين الدول البيزنطية وجيرانها المسلمين وجرى به إلى بلاد « بتشنج » فى مستهل القرن الحادى عشر ، وقد بسط بين يدى كثير منهم تعاليم الإسلام فاعتقدوه فى إخلاص .
(اليشنج : هم الذين هاجروا من شواطئ نهر أورال فى نهاية القرن التاسع ، واحتلوا البلاد التى تقع بين بلاد الدانوب الأدنى والدون وعرفت بعد ذلك باسمهم (الدعوة إلى الإسلام - سير توماس أرنولد / ٣٤٥) .

أما إذا صار الإمام أسيرا فى أيدي البغاة من المسلمين ، فإن كان يُرجى خلاصه فهو على إمامته ، وإن لم يرج خلاصه فهو كذلك على إمامته إذا كانوا لم ينصبوا لأنفسهم إماما ، وإلا فهو خارج من الإمامة .

وإذا خلع المأسور نفسه أو مات لا يصير المستناب إماما ، لأنها نيابة عن موجود فزالت بفقده^(٦٧) .

فهنا نجد الأسير إذا كان إماما فإنه يظل فى بعض أحوال الأسر إماما وتظل بيعته منعقدة فى أعناق المسلمين ، ويملك هو - فى بعض الأحوال كذلك أن يعهد إلى غيره ، وأن يخلع نفسه فيحل الناس من بيعته .

تصرفه فى ماله :

وكذلك التصرف فى ماله ، فله - فى بعض الأحوال - أن يتصرف فيه ، وأن ينفذ هذا التصرف فيصير شرعيا صحيحا .

يقول الشافعى - رحمه الله - : يجوز للأسير فى بلاد العدو ما صنع فى ماله فى بلاد الإسلام وإن قُدم ليقتل ، وقد أخبر بعض أهل المدينة عن محمد بن عبد الله عن الزهري أن مسروقا قدم بين يدي عبد الله بن زمعة يوم الحرة ليضرب عنقه ، فطلق امرأته ولم يدخل بها ، فسألوا أهل العلم ، فقالوا : لها نصف الصداق ولا ميراث لها .

وما دام الأسير صحيحا غير مكره ، فتصرفه فى ماله جائز من بيع وهبة وصدقة وغير ذلك ولا يبطل تصرفه إلا كما يبطل على الصحيح المطلق^(٦٨) .

وقد قال عمر بن عبد العزيز : أجز وصية الأسير وعقاقته وما صنع فى ماله ما لم يتغير عن دينه طائعا ، فإنما هو ماله يصنع فيه ما يشاء .

ولا يكفى أن يثبت أنه ارتد حتى يثبت أن ذلك وقع منه طوعا فلا يحكم بخروج ماله عنه حتى يثبت أنه ارتد طائعا لامكرها^(٦٩) .

(٦٧) انظر : الأحكام السلطانية للفراء / ٦ ، ٧ ، الأحكام السلطانية للماوردي / ٢٠ .

(٦٨) الأم للشافعى ج ٤ / ١٦٥ ، ١١٠ .

(٦٩) المعنى لابن قدامة ج ٦ / ٢٦٧ ، ٢٢٦ ، الشرح الكبير على المعنى ج ٢ . كتاب الزكاة / ٤٤٦ .

والأسير إذا كان فى أيدي المسلمين جازت عطيته فى ماله ، وإن كان فى أيدي
مشرىين لا يقتلون أسيرا فكذلك ، وإن كان فى أيدي مشركين يقتلون الأسرى
ويدعونهم فعطيته عطية المريض لأن الأغلب منهم أن يقتلوا فيلحق الأسر - حينئذ -
بالمريض المخوف^(٧٠) .

وليس يخلو المرء فى حال أبدا من رجاء الحياة وخوف الموت ، لكن إذا كان
الأغلب عنده وعند غيره الأمان عليه مما نزل به من وجع أو إسهار أو حال كانت
عطيته عطية الصحيح قال الشافعى : وإن كان فى مشركين يوفون بالعهد فأعطوه
أمانا على شىء يعطيهموه أو على غير شىء فعطيته عطية الصحيح^(٧١) .

ويحدد ابن قدامة مقدار عطية الأسير فى حالئ خوفه وأمنه فيقول : إذا كان
الأسير فى يد عدو وعادته القتل فهو خائف ، وعطيته من الثلث ، وهذا قول أبى
حنيفة ومالك وابن أبى ليلى ، وقال الحسن لما حبس الحجاج إياس بن معاوية :
ليس له من ماله إلا الثلث .

وقال أبو بكر عطية الأسير من الثلث ، وبه قال الزهرى والثورى وإسحاق وحكاه
ابن المنذر عن أحمد وقاله الشعبى .

أما مجرد الحبس والأسر من غير خوف القتل ، فهو ليس فى معنى المرض فى
الخوف ، فلم يجز إلحاقه به ، وإذا جازت عطية المريض من رأس ماله إذا لم يكن
يخاف الهلاك فغيره أولى^(٧٢) .

الأمان من الأسير :

كما أجاز الفقهاء - أو بعضهم - تصرفات الأسير فى ماله أو فى بعضه - فقد
حكموا بعدم جواز الأمان منه ، لأن تصرفه فى ماله تصرف فيما يملك حقيقة أو
حكما ، أما صدور الأمان منه ، فهو شىء لا يملكه ، بل هو نفسه فى ملك غيره
مسلوب الإرادة ، فكيف تنفذ إرادته على غيره ؟ !

(٧٠) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج . لشمس الدين محمد بن شهاب الدين أحمد الرملى ج ٥ . كتاب
الوصايا ص ٥١ .

(٧١) الأم ج ٤ . كتاب الوصايا ص ٣٦ .

(٧٢) المغنى لابن قدامة ج ٦ / ٨٨ .

فلا يصح أمانه على غيره من المسلمين (لأن أمانه لا يقع بصفة النظر منه للمسلمين بل لنفسه حتى يتخلص منهم)^(٧٣) .

والأسير مقهور في يد أعدائه فإذا صدر منه الأمان لهم فهو فاسد^(٧٤) ، والذي يعطى الأمان قادر على إنفاذه ، كما أنه خائف ، ولا يصدر الأمان إلا من آمن ، كما أنه مادام في أيديهم فإنه لا يعرف وجه المصلحة للمسلمين^(٧٥) . ولو كان أمانه لهم متعلقا به هو ، بأن جعلوا بينهم وبينه أمانا ، فأمنوه وأمنهم ، فينبغي أن يفي لهم كما يوفون له ، وإذا كان أسير الدار وهو المطلق ببلاد الكفرة الممنوع من الخروج منها فإنه يجوز منه الأمان مع الكفار^(٧٦) .

والأسير إذا عاهد الكفار وعاهدوه وأمنهم وأمنوه فإنه لا يستطيع أن يلزم المسلمين بهذا الأمان ، فلو أن المسلمين حاصروا الحصن الذي هو فيه ، وكان بينه وبين أهل الحصن أمان ، فجاء بهم ليلا حتى أدخلهم معسكر المسلمين فهم فيء للمسلمين (لأن الذي أمنهم كان مقهورا غير ممتنع بهم ، وأمان مثله باطل ، ولو صححنا أمان مثله لم يتوصل المسلمون إلى فتح حصن من حصونهم قهرا ، فقلّ ما يخلو حصن عن أسير ، فإذا أيقنوا بالفتح أمروا الأسير حتى يؤمنهم ، فلأجل هذه المعاني قلنا : هم جميعا فيء للمسلمين^(٧٧) .

ولقد اتجه جمهور الفقهاء إلى أبطال الأمان من الأسير المسلم لأنه مقهور تحت أيدي الكفار فلا يخافونه ، والأمان لا يكون من الخوف^(٧٨) .

(٧٣) شرح السير الكبير ج ١ / ٢٨٦ .

(٧٤) الوجيز في فقه الإمام الشافعي ج ٢ / ١٩٥ .

(٧٥) فتح الوهاب ج ٢ / ١٧٦ .

(٧٦) المرجع السابق .

(٧٧) شرح السير الكبير ج ٢ / ٥٢١ .

(٧٨) انظر / الجوهرة النيرة على مختصر القدوري ج ٢ / ٣٢٨ ، درر الحكم في شرح غرر الأحكام ج ١ / ٢٨٥ ، جامع الرموز للقهستاني ج ٤ / ٥٦١ ، شرح فتح القدير . لكمال الدين بن الزمام ج ٤ / ٢٩٨ وما بعدها ، الخراج لأبي يوسف / ١٢٦ ، شرح الكنز للعيني ج ١ . كتاب السير / ٢٥٤ ، متن القدوري في فقه أبي حنيفة / ١١٠ ، التاج المذهب لأحمد بن قاسم الصنعاني ج ٤ . كتاب السير / ٤٤٧

ولأنه كلما اشتد عليهم يجدون أسيرا فيتخلصون بأمانه فلا يفتح باب الفتح . غير أن صاحب المغنى يرى أنه يصح أمان الأسير إذا عقد غير مكره - لأنه مسلم مكلف مختار فأشبهه غير الأسير^(٧٩) .

واتجاه الجمهور إلى تصور وقوع الإكراه على الأسير هو الذى دعاهم إلى عدم اعتبار الأمان منه ، وهو تصور واقعى لحال الأسير فى يد أعدائه ، كما أنه تأمين لقومه المناجزين لهؤلاء الأعداء .

وإذا كان ابن قدامة قد أجاز وقوع الأمان من الأسير ، فإننا نجد فى عبارته شرطاً هو « إذا عقد غير مكره » ، كما أنه يصف الأسير بأنه « مسلم ... مختار ... مكلف » .

واختيار الأسير صفة غير مؤكدة ، بل العكس هو الصحيح ، إذ كيف يملك حرته وهو فى الأسر حتى يسرى أمانه لا على نفسه فقط بل على قومه كذلك ؟ !

وأمان الأسير فى الواقع أشبه بتعهد لأعدائه نظير إطلاق سراحه ، فإذا صدر منه فإنه لا ينفذ على غيره .

بل إننى أقول : إذا كانت الأمة فى « حالة حرب » مع أعدائها ، فليس كل مسلم صالحاً لإمضاء كلمته على أمته حتى وإن كان طليقاً ، بل لابد أن تتوفر فيه شروط المسؤولية التى تحددها المصلحة العامة ، وصدور الأمان من الأمور التى تتعلق بأمن الأمة ، ولا يصلح الأسير لإعطاء الحرية التى هو فاقدها .

(٧٩) المغنى على مختصر الخرقى لابن قدامة ج ١٠ ، كتاب الجهاد / ٢٤٦ وما بعدها .

المبحث الثالث

(الأسير المسلم فى أيدي أسريه)

بينما فى المبحث السابق صلة الأسير المسلم بدولته وحقوقه التى مازالت تحتفظ له بها ، وهو بعيد عنها ، وأساس هذه الصلة هو الأمل فى استنفاذه من يد أسريه وإطلاق حريته وعودته إلى دولته .

ولكنه قبل ذلك مأسور فى يد أعدائه ، وهم الذين يحدّون حريته ، ويضعون القيود على تصرفاته ، وإذا كان هو يتربص فرصة الخلاص من هذه القيود ، والتحرر من هذا الأسر ، فإنه لامناص من مواجهته ووضع فى الأسر والحياة بحرية مسلوبة ولو إلى حين ، وهذا الجانب لوضع الأسير فى الدولة الآسرة هو موضع هذا البحث .

المطلب الأول

التصرف فى الأسير بالبيع والشراء

قد تسترقّ الدولة الآسرة أسيرها المسلم فتبيعه بيع الرقيق ، وقد يشتريه مشرك فيمتدّ استرقاقه ، ويستمر عبدا ينتقل من يد بائع إلى يد مشترٍ إلى أن يأذن الله له بالخلاص . وقد يشتريه مسلم فيدفع ثمنه لبائعه فردا كان أم دولة ، فهل يصبح أيضا ملكه ، وتستمر يده عليه مادام قد اشتراه ؟

إن نظرية جمهور الفقهاء إلى المسلم تقوم على أساس حرّيته ، فهو لا يسترق ولا يحوّل الأسر إلى عبد ، وهو وإن وقع أسيرا فهو حر على حاله .

ولقد ذكر عن يحيى بن أبى كثير قال : قلت للحسن البصرى : أرايت رجلا من المسلمين اشترى أسيرا من المسلمين . أ يصلح له أن يربح فيه ؟ قال : إن العدو إذا اشتراه لا يملكه فكيف يربح هو عليه ؟ !

والإنسان فى الواقع- إذا اشترى شيئا فقد ملكه ، ولكن لعله يقصد أن ملكية العدو للمسلم ملكية لحرية تصرفاته ، غير أن شرف انتسابه إلى الإسلام يكسبه حرية لاتنالها الأيدى ، ولا يتصرّف فيها بالبيع والشراء .

ويأخذ محمد بن الحسن الشيبانى برأى الحسن البصرى ، ويفصل الأمر فى حالتين : فالمسلم إذا اشترى الأسير المسلم بغير أمره فهو مقطوع فيما أدى من فداءه ، فعليه أن يخلّى سبيله .

وإن اشتراه بأمره فإنه يرجع عليه بالثمن الذى اشتراه به . وهذا استحسان^(٨٠) أى أن الأسير على كلتا الحالتين حر ، إما بمنّا يشبه المن عليه ، وإما بافتداء نفسه بأداء ثمنه إلى من اشتراه .

(٨٠) شرح السير الكبير ج ٢ / ١٠٣٤ .

وهذا أيضا ما يراه أحمد ، وقال به الحسن والنخعي والزهرى ومالك والأوزاعي ، وهم جميعا يرون أن الأسير يلتزم برد الثمن إلى المشتري فى الحالين ما دام قادرا على ذلك .

وقال الثورى والشافعى وابن المنذر : إذا كان الشراء بغير إذنه فلا يلزمه رد الثمن ، لأن المشتري قد تبرع بما لا يلزمه ولم يأذن له فيه وإن كان بإذنه لزمه الثمن^(٨١) .

وقال الليث : إن كان الأسير موسرا لزمه ، وإن كان معسرا أدى ذلك من بيت المال^(٨٢) .

وهذه الاتجاهات تلتقى عند نقطة واحدة هى فضيلة التكامل الواجبة بين المسلمين ، فالقادر على الشراء يتطوع به ليحرر أخاه المسلم ، والأسير الموسر يعترف بالفضل لليد التى منّت عليه بالحرية ، فيؤدى إلى صاحبها ثمن هذه الحرية ، فإذا عجز فالدولة المسلمة كافلة من لامال له .

وعن ابن لهيعة عن يزيد بن أبى حبيب عن عطاء بن أبى رباح أنه قال : من ابتاع أسيرا من المسلمين حرا من العدو ، فهو حر ، وعليه ما اشتراه به^(٨٣) .

وقد قال المغيرة بن شعبه فى الحر المسلم يأسره العدو ، فيشتريه الرجل من المسلمين إنه لا يكون رقيقا ، وعليه أن يسعى للرجل فى الثمن الذى اشتراه به حتى يؤديه إليه^(٨٤) .

وبهذا قال مالك أيضا^(٨٥) ، ونحو ذلك يرى أبو حنيفة^(٨٦) ومثل هذا أيضا يسرى على عبيد المسلمين إذا وقع عليهم الأسر ثم يباعون فإن سادتهم أولى بهم .

(٨١) الأم ج ٤ / ١٦٥ .

(٨٢) المغنى على مختصر الخرقى لابن قدامة ج ١٠ / ٤٩٤ .

(٨٣) المدونة ج ٣ / ١٧ .

(٨٤) الخراج لأبى يوسف . فصل فى قتال أهل الشرك والبغى / ١٢٣ .

(٨٥) المدونة ج ٣ / ١٧ .

(٨٦) اختلاف الفقهاء للطبرى . كتاب الجهاد ص ١٨٩ - ١٩٢ .

ولقد سئل مالك عن رجل حاز المشركون غلامه ، ثم غنمه المسلمون قال مالك :
صاحبه أولى به بغير ثمن ولا قيمة ولا غرم . مالم تصبه المقاسم ، فإن وقعت فيه
المقاسم فإنى أرى أن يكون الغلام لسيده بالثمن إن شاء^(٨٧) .

أما إذا أحرز أهل الحرب عبيدا للمسلمين ، ، ثم دخل رجل من المسلمين بلادهم
بأمان ، فاشترى أولئك العبيد فإن سادتهم يأخذونهم بالثمن الذى بيعوا به لا بقيمتهم
الأولى^(٨٨) .

ومعنى ذلك أن الأسير المسلم إن كان فى قبضة عدوه ، فهو فى ذمة إخوانه إن
ستطاعوا أن يشتروه من أسريه ، كما يشترون الرقيق ثم يطلقونه حرا بعد ذلك
معلوا ، وإن استطاعوا ان يفتدوه بمال أو غير ذلك افتدوه ، وسيأتى الكلام عن
واجبات الدولة الإسلامية والمسلمين نحو حماية الأسير والعمل على إطلاق سراحه .



(٨٧) تنوير الحوالك على شرح موطأ مالك جـ ٢ / ١٠ .

(٨٨) المدونة جـ ٢ / ١٦ ، ١٧ .

المطلب الثاني

إكراه الأسير

إذا وقع المجاهد أسيرا فى يد عدوه ، كان من المتوقع أن يتعرض لأى لون من ألوان الضغط ، إن لم يتعرض لها جميعا بدءا بتعذيبه وإكراهه على مالا يحب ، وانتهاء بقتله إذا لم يستجب لعدوه أو إذا رأى عدوه قتله وإن لم يجن جناية يستحق عليها القتل .

ووقوع الضغط على الأسير يتفاوت بتفاوت الغرض من إكراهه ، كما أن خضوع الأسير للإكراه يتفاوت بتفاوت هذا الغرض ، فإكراهه على إفشاء أسرار جيشه ، غير إكراهه على القتال مع أعدائه ، وهذا أيضا غير إكراهه على الكفر وهكذا .

وقد يبيح الإسلام للمسلم الأسير أن يتوقف أحيانا عن مقاومة عدوه على إكراهه ، وقد يحرم عليه أحيانا أخرى أن يخضع لعوامل الإكراه ؛ وأن يستجيب لإرادة العدو ، وهذا كما ذكرنا - يتوقف على عوامل كثيرة وقد يكره المشركون الأسير المسلم على أن يمد عنقه للقتل ، ولا يرى سفيان للأسير أن يفعل ذلك ، لأنه حينئذ يعينهم على نفسه بالقتل ، ولكن الأوزاعى لا يرى بأسا من ذلك حتى لا يمثلوا به ، كما يكره الشافعى للأسير أن يشرب الخمر لأنها تمنعه من الصلاة ومعرفة الله إذا سكر ، وإذا أكرهوه على قتل مسلم لم يكن له أن يقتله^(٨٩) .

وباب التقية مفتوح للمسلمين ينفذون منه إلى ما يحفظ عليهم حياتهم ولا يلحق الضرر بجوهر دينهم ، وقد سبق الحديث فى ذلك عند الكلام على إباحة الاستئسار للمسلم .

(٨٩) اختلاف الفقهاء للطبرى . كتاب الجهاد / ١٩٧ - ١٩٨ .

ونذكر هنا أن عبد الله بن حذافة قد أخذ بمبدأ مقاومة الإكراه ، والاستمساك بمبدئه ودينه ، ولكنه أخذ بالتقية فيما دون ذلك ، وقد قبل منه عمر اتجاهه وباركه^(٩٠) .

وحتى إكراه الأسير على الكفر فإنه إن وقع على جسده فإنه لا يمكن أن يصل إلى أعماق قلبه ، فلا بأس بأن يتحرك لسانه بما ليس في قلبه ، وإذا أكره على الكفر بتهديده بالقتل فله مجاملتهم باللسان ما دام مطمئنا بالإيمان^(٩١) .

ولقد حدث الأوزاعي قال : حدثني من سمع خصيفا يذكر عن ابن عباس قوله : إنما الرخصة في القول^(٩٢) .

ومن صور إكراه الأسير إكراهه على الإدلاء بمعلومات تفيد عدوه ، وتكشف ثغرة ينفذ منها إلى مقاتل المسلمين ، وقد قال الأوزاعي وسفيان الثوري : لا رخصة للأسير في أن يدل على عورة وإن قتل^(٩٣) .

فإذا وقع الإكراه لإجبار الأسير على الاشتراك مع عدوه في القتال : فقد قال الأوزاعي : (إذا شرطوا له أن يخلوا سبيله بعد انتصارهم فلا بأس بقتاله معهم لأن نيته أن يرجع إلى دار الإسلام)^(٩٤) .

وعند كثير من العلماء لا يجوز له ذلك ، لأنه حينئذ يقوى أعداءه وإن كانت غنيمة كانت لهم ولاخير فيه^(٩٥) .

(٩٠) ذكر الحافظ بن عساكر في ترجمة عبد الله بن حذافة أن الروم أسرته فجاءوا به إلى ملكهم ، فقال له : تنصّر وأنا أشركك في ملكي وأزوجك ابنتي ، فقال له : لو أعطيتني جميع ما تملك وجميع ما تملكه العرب على أن أرجع عن دين محمد ﷺ طرفة عين ما فعلت ، فعرضوه للعذاب الشديد ولما يسوا منه . قال له الملك : قبل رأسي وأنا أطلقك . فقال : وتطلق معي جميع أسارى المسلمين ؟ قال نعم : فقبل رأسه ، فأطلق معه جميع أسارى المسلمين عنده ، فلما رجع قال عمر بن الخطاب : حق على كل مسلم أن يقبل رأس عبد الله وأنا أبداً ، فقام فقبل رأسه (تفسير ابن كثير ج ٢ / ٥٨٨ ، أحكام القرآن لابن العرب ج ١٠ / -) .

(٩١) الأشباه والنظائر للسيوطي / ٤٧ ، الأم ج ٤ / ١٩٨ ، مغني المحتاج ج ٤ / ٢١٩ ، تحفة المحتاج ج ٨ / ٢٧ .

(٩٢) اختلاف الفقهاء للطبري / ١٩٥ .

(٩٣) المرجع السابق / ١٩٧ .

(٩٤) المرجع السابق / ١٩٥ .

(٩٥) المدونة ج ٣ / ٣١ ، الأم ج ٤ / ١٥٩ ، كشف القناع ج ٣ / ١١٠ .

وقال سفيان الشورى : لا بأس بقتاله معهم أعداءهم إذا كان هؤلاء أعداء للمسلمين أيضا ، وقال أبو حنيفة وأصحابه : لا ينبغي له ذلك إلا أن يخاف على نفسه من قبل أهل الحرب^(٩٦) .

ولقد روى عكرمة أنه أسلم قوم بمكة ، ولم يمكنهم الخروج ، فلما كان يوم بدر أخرجهم المشركون معهم كرها ، فقتلوا ، فنزل قوله تعالى :

﴿ إِلَّا الْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَالْوِلْدَانِ لَا يَسْتَطِيعُونَ حِيلَةً وَلَا يَهْتَدُونَ سَبِيلًا ﴾^(٩٧) فَأُولَئِكَ عَسَى اللَّهُ أَنْ يَعْفُو عَنْهُمْ وَكَانَ اللَّهُ عَفُوًّا غَفُورًا^(٩٨) .

« وعند مالك لا يحل للأسير المسلم أن يحارب في صفوف أعدائه ، ولا يحل له أن يسفك دمه ، وإنما يقاتل الناس ليدخلوا في الإسلام من الكفر ، فأما أن يقاتلوا الكفار ليدخلوهم من الكفر إلى الكفر فهذا مما لا ينبغي لمسلم^(٩٩) وقاتل الكفار للكفار - في الواقع - ليس لتحويل طائفة منهم إلى ملة الطائفة الأخرى ، وهم جميعا في نظر الإسلام كفار لأن ملة الكفر واحدة » .

وكذلك يرى ابن القاسم الصنعاني أنه لا يجوز للمسلم أن يقاتل مع المشركين لأن مناصرة الكافر لا تجوز إلا أن يخشى على نفسه فيدافع فقط^(١٠٠) .

وعند بعض الفقهاء يجوز للأسرى الاشتراك في دفع العدوان من الأسرى عند الضرورة أو لمصلحة كإطلاق سراحهم ، ولكن يكره الاشتغال بما يقوِّمهم على القتال^(١٠١)

(٩٦) اختلاف الفقهاء للطبرى . كتاب الجهاد ص ١٩٤ - ١٩٦ ، التاج والإكليل ج ٢ / ٢٨٦ .

(٩٧) سورة النساء آية ٩٧ - ٩٩ (رواه البخارى ، وأحرقه ابن المذر وابن جرير عن ابن عباس - أحكام القرآن لابن العرى . القسم الثالث / ١١٨٠) .

(٩٨) المدونة ح ٣ / ٣٢ ، اختلاف الفقهاء للطبرى / ١٩٤ .

(٩٩) التاج المذهب شرح من الأرهاق ح ٤ / ٤٤٢ .

(١٠٠) راجع شرح السير الكبير ج ٣ / ٢٧٣ ، الدسوقي ح ٢ / ١٦٥ ، المعنى ج ٨ / ٤٨٣ ، اختلاف الفقهاء ،

١٨٧ .. ولكن أليس الدفاع عنهم مما يقوِّمهم على القتال أيضا ؟ !

وقال الشافعى : لو أسر جماعة من المسلمين فاستعان بهم المشركون على مشركين مثلهم ليقاتلوهم فقد قيل يقاتلونهم . وقيل : قاتل الزبير وأصحاب له ببلاد الحبشة مشركين عن مشركين ، وإن لم يستكروهم على القتال لم يكن لهم أن يقاتلوا ، ولانعلم خبر الزبير يثبت ، ولو ثبت كان النجاشى مسلما آمن برسول الله ﷺ ، أما اشتراك الأسير المسلم فى حرب ضد المسلمين فيحرم ذلك ^(١٠١) .

وواضح من صور الإكراه على الأسير المسلم أن أبرزها هى صور إكراهه على أن يدلّ على عورات المسلمين ، أو أن يقاتل مع صفوف المشركين أو أن يتحول عن ملة الإسلام إلى معتقدات الكافرين .

والإدلاء بمعلومات تفيد العدو ، وتضر بجيش المسلمين شيء خطير يجب على الأسير أن يتفاداه على قدر طاقته ، حتى ذهب الأوزاعى وسفيان الثورى إلى تحريره ، وإن أدى ذلك إلى قتل الأسير .

ولكنه إن كان خطيرا على جيش المسلمين ، وبقيضا وقوعه من أسراهم ، فإن وسيلة الوصول إليه من أسر وسائل الإكراه التى يلجأ إليها العدو ، لأن الإكراه يتحدى طاقة الإنسان ويضغط على قدرته على المقاومة ، ويظل مستمرا حتى تنفذ هذه الطاقة فيه جز عن المقاومة ويبوح بما لديه من أسرار .

نعم يجب على المجاهد أن يستسك ويتحمل العذاب ، ولكنه لا يكلف بالاستمسك حتى الموت ، فإنه « لا يكلف الله نفسا إلا وسعها » وإذا كان الإسلام قد أباح النطق بكلمة الكفر والقلب مطمئن بالإيمان ، فلقد وضع فى اعتباره طاقة الإنسان المحدودة وقدرته العاجزة عن تحمل أقصى ألوان العذاب .

ولكن الإكراه على الكفر هو الذى يلجأ إلى أشد الوسائل وأصعبها ، غير أنه قلما يصل إلى غاية ، ذلك لأن الإكراه لا ينال - غالبا - إلا الجوارح ، ولا يصل إلا إلى الطاقة البشرية المادية ، والإيمان حقيقة وقرت فى القلب فلا تهتز إلا إذا زحزحتها حقيقة أنصع منها فى نفس المؤمن بها .

(١٠١) الأم ج ٤ / ١٩٨ .

ومن هنا لم يكن على عقيدة الإيمان خطر إذا تحرك اللسان بالكفر واطمأن القلب بالإيمان في حالة الإكراه .

أما إكراه الأسير على القتال مع أعدائه فغير متصورٍ على إطلاقه ، لأن المحارب يحتاج إلى قدر كبير من الشجاعة ، وإلى قدر أكبر من الحرية والاختيار ، فإذا سيق إلى المعركة سوفاً فإن مثله لا يبلى فيها بلاء حسناً ، ولا يمكن أن يحرز فيها نصراً ، بل هو يلقي سلاحه عند أول بادرة ، ويفرّ إذا اشتد القتال .

بل قد يكون إجباره على حمل السلاح ومصاحبة الجيش المحارب عاملاً من عوامل الهزيمة .

ولقد كان من أشهر مواقع خالد بن الوليد مع الفرس موقعة سُميت « ذات السلاسل » لأن الفرس المحاربين كانوا يوقفون جماعات جماعات بالسلاسل ليثبتوا في القتال ، ولا يتأقن لهم الفرار إن أرادوه ، ومن هنا أتت الهزيمة من أقصر الطرق وأوسع الأبواب^(١٠٢) .

ولكن الإكراه الذي يمكن أن يمارسه الأعداء مع أسرى المسلمين في مجال الحرب - وهو ولاشك أقل خطورة وأدنى أهمية من حمل السلاح والانضمام إلى صفوف الأعداء بالقتال فيها - هو إجبارهم على حمل المئونة والطعام وغير ذلك إلى الجيش المحارب .

(١٠٢) أنظر : عبقرية خالد للعقاد ط . سنة ١٩٧١ ص ١٨٠ وهناك سرية سميت أيضاً « ذات السلاسل » وكان هدفها قضاة ، وعلى رأسها عمرو بن العاص ، وقد ورد في سبب تسميتها روايات كثيرة منها أنها كانت في مكان يتجمع رمله بعضه على بعض كالسلاسل ، أو أن المشركين ارتبط بعضهم ببعض بالسلاسل . أو لأن بها ماء يقال له السلسل (شرح الزرقاني على المواهب الدنية ج ٢ / ٢٧٨) .

المطلب الثالث

جناية الأسير والجناية عليه

إذا وقعت جناية من الأسير المسلم على غيره ، فإن اتجاهات الفقهاء تتعدد حول محاسبته على جنايته التي وقعت في بلاد الحرب .

وتكاد تنحصر هذه الاتجاهات في ثلاثة :

- أنه لا حد عليه ، لأنه وهو في أيدي أعدائه من أهل الحرب تبع لهم ، فيصير وكأنه واحد منهم .
 - ليس عليه إلا الكفارة في القتل الخطأ ولا شيء في القتل العمد .
 - تقام عليه الحدود كما لو وقعت منه هذه الجناية في دار الإسلام .
- وبيان ذلك مايلي :

إذا قتل أسيرٌ أسيراً آخر فلا شيء على القاتل سوى الكفارة في القتل الخطأ ، لأن الأسير مقهور في أيديهم ، ودار الحرب ليست بدار استيفاء أحكام الإسلام ، فيبطل الإحراز أصلاً ويصير الأسير في دار الحرب كالمسلم الذي لم يهاجر إلينا .

فهذا ارتكب شيئاً من الأسباب الموجبة للعقوبة في دار الحرب كالزنى والسرقة وشرب الخمر ، فإن ذلك لا يكون مستوجبا للعقوبة عند الحنفية حتى ولو رجع بعد ذلك إلى دار الإسلام حجبتهم في ذلك أن الفعل لم يقع موجبا أصلاً للعقوبة لعدم الولاية على دار الحرب .. بعكس ما لو وقعت الجريمة في دار الإسلام ، ثم هرب الشخص إلى دار الحرب فلا يسقط عنه الحد ، لوقوع الفعل موجبا للعقاب فلا يسقط بالهرب^(١٠٣) .

(١٠٣) انظر : شرح السير الكبير ج ٤ / ١٠٧ ، المبسوط ج ١٠ / ٧٥ ، اختلاف الفقهاء للطبري الخراج لأبي يوسف / ١٧٨ ، البدائع ج ٩ / ٤٣٧٦ .

وقال جمهور الفقهاء ٢ مالك والشافعي وأحمد وأبو ثور والإمامية والزيدية والأوزاعي وإسحاق) إذا صدر من مسلم موجبٌ حَدٌّ أو تعزيز في دار الحرب فإنه يستحق العقاب عليه ، إلا أن الحنابلة قالوا : لا ينفذ العقاب إلا في دار الإسلام ، وكذلك الأوزاعي . والباقون قالوا : يقام الحد في دار الحرب . ولا يؤخر حتى يرجع إلى بلاد الإسلام ، لأن إقامة الحد طاعة^(١٠٤) .

ويتفق مذهب الحنفية الذي لا يجيز توقيع العقاب على المجرمين في دار الحرب مع النزعة الحديثة لقاعدة إقليمية التشريع الجنائي بمعنى أن هذا التشريع يحكم كل ما يقع على إقليم الدولة من الجرائم أيا كانت جنسية مرتكبها ، وإنه على العكس لا سلطان له على ما يقع من الجرائم في الخارج ، وهذه القاعدة تتفق مع مبدأ إقليمية سيادة الدولة ، وهي القاعدة المعمول بها في الشرائع الحديثة^(١٠٥) .

أما مذهب الجمهور الذي يجيز إقامة الحدود في دار الحرب فهو يتفق مع المبدأ الذي كان سائدا في الشرائع القديمة ، وهو مبدأ شخصية القوانين الجنائية ، ومقتضاه أن أحكام التشريع الجنائي للدولة تتبع رعاياها وتحكمهم أينما وجدوا ، فإنها على العكس لا ترى ذلك في الأجانب وإن ارتكبوا جرائمهم فوق إقليم الدولة^(١٠٦) .

إلا أنه يلاحظ أن الشريعة الإسلامية تخالف الشق الأخير من هذا المبدأ فإن المستأمن والمعاهد إذا ارتكب أحدهما جريمة في دار الإسلام فإنه يعاقب عليها ، وتنطبق عليه أحكام الشريعة في المعاملات والجنايات^(١٠٧) .

وعند أبي حنيفة أنه ليس على الأسير دية ولا كفارة في القتل العمد ، ووجه قوله

(١٠٤) الخرشى . ط ثانية ج ٣ / ١١٧ ، منح الجليل ج ١ / ٧٢١ ، الشرح الكبير لدردير ج ٢ / ١٦٦ ، الأم ج ٤ / ١٩٦٥ ، ج ٧ / ٣٢٢ ، المذهب ج ٢ ط ٢٤٠ ، المغنى ج ٨ / ٤٧٣ ، البحر الزخار ج ٥ / ٤٠٥ .
(١٠٥) القانون الدولي للدكتورين : حامد سلطان ، عبد الله العريان ص ٥٥٥ ، النظم السياسية د / ثروت بدوى ص ١٢٨ .

(١٠٦) موجز القانون الجنائي . د / علي راشد / ٧٥ .

(١٠٧) مباحث الحكم عند الأصوليين . د / محمد سلام مذكور ص ٢٠١ .

أن الأسير مقهور فى يد أهل الحرب فصار تابعا لهم ، ولهذا يصير مقيما بإقامتهم ومسافرا بسفرهم^(١٠٨) .

ولكن إذا لم تكن على الأسير دية ولا كفارة فى القتل العمد ، فإن عليه عقاب الآخرة^(١٠٩) ، وعند أبى يوسف ومحمد أن على الأسير القاتل الدية والكفارة فى القتل الخطأ ، لأن الحكم يتعلق بشخصه ولا يسقط بمجرد أسره ، إذ الأسر عارض والعصمة هى الأصل ، ومن هنا وجبت الدية فى ماله الذى هو فى دار الإسلام ، والأسير المسلم إذا كان فى دار الحرب ، فإنه من أهل دارنا حقيقة فكان كالمستأمن المسلم ، لكن لا يجب على الأسير القصاص ، لأن دار الحرب ليست موضع استيفاء العقوبات^(١١٠) .

وقال زفر واللؤلؤى : أسرى المسلمين إذا فعلوا ذلك فى دار الحرب بمنزلة قوم من المسلمين دخلوا دار الحرب بأمان ، ففعل ذلك بعضهم ببعض ، ثم خرجوا إلى دار الإسلام ، فإننا تقضى بذلك كله لبعضهم على بعض وتلزمهم الدية والكفار فى القتل الخطأ^(١١١) . ولقد قال الأوزاعى : الأسرى فى بلاد العدو من المسلمين إذا فودوا ورجعوا إلى دار الإسلام ، وفيهم من قد زنى وشرب الخمر أو قتل ... فإذا شهد عليه الشهود بذلك ، أخذ لبعضهم من بعض ، وأقيمت عليه الحدود إلا أن يكون ذلك منه بامرأة من العدو ، فيدعى الشبهة .

(١٠٨) يرى محمد - فى السير الكبير ج ١ / ٢٥١ - أن المشركين إذا أقاموا فى موضع خمسة عشر يوما وفى أيديهم أسير مسلم فعليه أن يتم الصلاة حتى وإن كان عازما على الفرار منهم وتمكن من ذلك لأنه مقهور مغلوب فى أيديهم .

وإذا انتقلت منهم وهو مسافر فوطن نفسه على إقامة شهر فى غار أو غيره قصر الصلاة .

(١٠٩) القدير ج ٤ / كتاب السير / ٢٥١ ، اختلاف الفقهاء . كتاب الجهاد / ٦٢ .

(١١٠) انظر : البدائع ج ٧ / ٢٢٧ ، تأسيس النظر ، لأبى زيد عبيد الله بن عمر الديوبى الحنفى / ٣٤ ويليهِ رسالة أبى الحسن الكرخى فى الأصول . ط أولى ؛ البحر الرائق ج ٥ . باب المستأمن / ١٠٨ ، الجامع الصغير فى الفقه لمحمد بن الحسن وعلى هامش الخراج لأبى يوسف (. باب (من الديون والغصوب) ط . أولى المطبعة الأميرية سنة ١٣٠٢ هـ ص ٧٦ ، شرح الكنز للعيني ج ١ . باب المستأمن / ٣٦١ ، درر الحكام شرح غرر الأحكام ج ١ / ٢٩٣ ، أحكام القرآن للجصاص ج ٢ / ٢٨ ، التشريع الجنائى الإسلامى للأستاذ عبد القادر عودة ج ٢ . ط . ثالثة سنة ١٣٧٧ ص ١٣٦ .

(١١١) اختلاف الفقهاء . الطبرى / ٦٢ .

ويختلف الأمر - عند المالكية - بين قتل الأسير للمسلم ، وقتله للحربى ، وبين قتله العمد وقتله الخطأ : فإذا قتل الأسير أحدا من الحربيين خطأ وكان قد أسلم والأسير لا يعلم فقد قيل عليه الدية والكفارة ، وقيل عليه الكفارة فقط .

أما إذا قتله عمدا وهو يعلم بإسلامه قتل به ، وإذا جنى الأسير على أسير مثله فكفيرا .

وإذا كانت الجناية زنى ، وأقر الأسير ودام على إقراره ، ولم يرجع عليه أو شهد عليه ، فقد قال ابن القاسم وإصينغ عليه الحد سواء زنى بكرة أو بأمة ، وقال عبد الملك : لاحد عليه^(١١٢) .

وجاء فى الأم^(١١٣) للشافعى فى الأسارى من المسلمين فى دار الحرب يقتل بعضهم بعضا أو يجرح بعضهم بعضا ، أو يفضب بعضهم بعضا ثم يصيرون إلى بلاد الإسلام أن الحدود تقام عليهم كما لو كانوا قد فعلوا ذلك فى بلاد الإسلام ، ولا تسقط دار الحرب عنهم فرضا كما لا تسقط عنهم صوما ولا صلاة ولا زكاة ، والحدود فرض عليهم كما أن هذه فرض عليهم ، ولقد أقام الرسول ﷺ الحد بالمدينة والشرك قريب منها ، وضرب الشاربين بحنين والشرك قريب منهم .

وإذا وقعت الجناية على أسير بأن رمى أحد المسلمين فى بلاد الحرب فأصاب أسيراً مسلماً ولم يكن يقصد رميه فعليه تحرير رقبة وليس عليه الدية ، وإن رآه وعرف مكانه ورمى وهو مضطر إلى الرمي فقتله فعليه الدية والكفارة^(١١٤) .

وفى مذهب الزيدية - كما جاء فى البحر الزخار^(١١٥) - خلاف فى الأسيرين يقتل أحدهما الآخر وهما فى دار الحرب ، ف قيل : لا شيء عليهما لأن دار الحرب دار إباحة ، وقيل : بل يلزم القصاص والأرش كدار الإسلام سواء بسواء .

(١١٢) بلغة السالك ج ١ / ٣٣٣ ، الدسوقي ج ٢ / ١٨٩ ، الحطاب ج ٣ / ٣٥٤ ، الشرح الكبير ج ٩ / ٣٨٢ ، ٣٨٣ .

(١١٣) الأم ج ٤ / ١٦٢ ، ١٦٣ ، ١٦٥ ، ١٦٦ ، ١٦٩ .

(١١٤) وانظر أيضا : اختلاف الفقهاء للطبرى / ٦٣ ، أحكام القرآن للجصاص ج ٢ / ٦٧ .

(١١٥) ج ٥ / ٤٠٥ - ٤٠٩ .

وإذا فعل مسلم فى دار الحرب ما يوجب الحدّ حدّه الإمام أو أميره حيث لا ولاية على إقامته وله التأخير لمصلحة .

وجناية الأسير - بناء على ذلك - إما أن تقع على أسير مسلم مثلاً ، وإما أن تقع على العدو الذى أسره فرداً كان أم دولة .. فإذا جنى على أخيه وهو يملك ألا يجنى عليه ، وإذا تعمد قتله وقد كان يستطيع أن يتجنب ذلك ، فإنه يعامل كما لو كان حراً ، وكما لو وقعت منه جنايته وهو فى دار الإسلام .

وما دام الفقه الإسلامى قد أجاز بعض تصرفاته فى مسألة وهو أسير ، واحتفظ بحقه فى ميراثه حتى يعود ، وحافظ على بقاء زوجيته إلى أن يطلق سراحه .. فإن من حقه كذلك أن يؤاخذ على جنايته وأن يقرر القصاص منه مادامت هذه الجناية صادرة منه عن وعى وإرادة ، ولو حاكمه أعداؤه على جنايته ، لأن أهل الحرب لا يقيمون أحكام الإسلام ، ودار الحرب ليست دار استيفاء العقوبات كما أن أحكامها ليست من أحكام المسلمين .

أما جنايته على دولة عدوه أو فرد من أفرادها ، فقد تكون استمراراً لجهاده فى الأسر بعد أن حرم الجهاد فى الميدان ، وقد يكون ذلك محاولة للإضرار بأسريه وهو يحاول الفرار والتخلص من الأسر .

ولكن هل يحاول الأسير المسلم الفرار ؟

وهل يباح له الإضرار بأسريه ؟

ذلك هو ما سنحاول الإجابة عنه بإذن الله .

المبحث الرابع

هرب الأسير المسلم وإضراره بأسريه

إذا تصورنا وقوع المجاهد في الأسر ، سواء أكان ذلك بإحاطة الأعداء به وسوقه أسيرا ، أم كان باستئساره إذا لم يجد مناصا من الاستسلام ، فإن لنا أن نتصور خلاصه من الأسر ، سواء أكان ذلك عن طريق فدائه ، أم باستنقاذه بالقوة من أيدي أسريه ، أم بلجوئه هو إلى الفرار .

وقد تسبق محاولته الفرار أو تصحبها محاولته الإضرار بأسريه ، وقد يكون ذلك أيضا رغم تعهده لأعدائه بعدم الفرار ، وعدم خيانتهم في أنفسهم وأموالهم .

ولقد أقر الرسول ﷺ أبا بصير على فراره من أيدي المشركين وقتله لبعضهم رغم أن شروط صلح الحديبية ، كانت تقرر تسليم الفارين من مكة وإعادتهم إلى المشركين ، ورغم أنه ﷺ قد رده قبل ذلك إليهم حين جاء إليه مسلما^(١١٦) .

ولعل هذه الحادثة كانت أساسا بنى عليه الفقهاء اتجاهاتهم في فرار الأسير وفي حكم التزامه بالعهد الذي يكون بينه وبينهم .

(١١٦) لما قدم رسول الله المدينة بعد الحديبية ، جاء أبو بصير مسلما ، قد انفلت من قومه ، فجاء في أثره رجلان يطلبانه طبقا لشروط الصلح بين قريش والمسلمين فأمر رسول الله أبا بصير يرجع معهما ، ودفعه إليهما .

وفي الطريق اقتضى أبو بصير على أحد الرجلين قتلته ، وفر الآخر يشتكى لرسول الله ﷺ ورجع أبو بصير متوشحا سيفه ، فقال ، يا رسول الله . وقت ذمتك وأذى الله عنك ، وقد أسلمتني بيد العدو ، وقد امتنعت بديني من أن أقتل فقال عليه السلام : ويل أمة محسن حرب لو كان معه رجال وقال لأبي بصير : اذهب حيث شئت (محش حرب : موقد نار الحرب يؤرثها بنفسه) انظر : سيرة ابن هشام ج ٣ / ٣٢٢ ، السيرة الحلبية ج ٢ / ١٥٠ ، إمتاع الأسماع ج ٣٠٣ .

ولقد قال أكثر الفقهاء أن للأسير من المسلمين إذا كان في أيدي العدو ، وقدر أن يتخلص منهم فله أن يتخلص منهم ويهرب بأية وسيلة ، ولو أدى الأمر إلى قتل بعض الأعداء أو كسر القيود والأغلال أو أخذ بعض الأموال .

فإذا أخذوا منه الأمان والعهد على عدم الهرب أو على عدم قتل أحد فعليه - عند الجمهور - أن يفي بعهده لأن الرسول يقول فيما رواه الحاكم في المستدرک عن أنس وطائفة : « المسلمون عند شروطهم ما وافق الحق من ذلك »^(١١٧) . وإذا عاهدوه على أن يطلقوه ليعود إليهم بفدائه فيلزمه الرجوع وهو قول عثمان والزهرى والأوزاعى ، وعند الحسن والنخعى والثورى والشافعى لا يرجع ، لأن الرجوع إليهم معصية^(١١٨) .

كذلك يرى ابن حزم الظاهرى أنه لا يحل له الرجوع إليهم ولا أن يعطيهم شيئاً ، وتلك العهود والأيمان التى أعطاهم لاشئ عليه فيها لأنه مكره عليها^(١١٩) .

وعند الأوزاعى أنهم إن فكوا قيده وعاهدوه على عدم الهرب فلا يهرب ولا يقتل ، أما الثورى فهو يرى أنه يهرب إن استطاع ويفزوه ويكفر عن يمينه^(١٢٠) .

وفى هذا تفصيل بين المذاهب الفقهية المختلفة يتضح فيما يلى :

ففرار الأسير إما أن يكون نتيجة عمل قام به وحده ، وإما أن يكونوا قد فكوا قيده وعاهدوه على عدم الفرار فنقض عهده وفر ، وقد يتعرض أثناء ذلك وقبله بالضرر لأموالهم ودمائهم ، وإما أن يكون وسيلة أخرى من وسائل الفرار على ما سنبين فى الصفحات التالية :

خيانة الأسير لأسريه والإضرار بهم :

الاتجاه الغالب عند الحنفية أن الغدر حرام فى كل الحالات إلا على الأسير ، فإنه يباح له أن يتعرض بالضرر لأموال أهل الحرب ودمائهم ولا يكون ذلك غدراً وإن

(١١٧) شرح السير الكبير ج ٤ / ٢٢٠ وما بعدها ، اختلاف الفقهاء / ١٨٦ وما بعدها ، الجامع الصغير ج ٢ /

١٧٢ .

(١١٨) المغنى على مختصر الحزقى لابن قدامة ج ١ / ٥٥٠ .

(١١٩) المحلى ج ٧ . مسألة ٩٣٤ ص ٣٠٨ .

(١٢٠) اختلاف الفقهاء . كتاب الجهاد ص ١٨٧ - ١٨٩ .

أطلقوه طوعا ، لأنه غير مستأمن ولم يظهر من نفسه ما يكون دليل الاستئمان ، بل هو كالمتلصص ، فيجوز له أخذ المال ، وقتل النفس دون استباحة الفرج ^(١٢١) .

وخيانة الأسير المسلم حرام - عند المالكية - إذا أؤتمن سواء أؤتمن على نفس أو على مال ، ولا يجوز له أن يأخذ شيئا من أموالهم مما قدر على حمله فيهرب به ، وسواء أؤتمن طائعا أو على وجه المعاهدة ، ولذا قالوا : لو وكلوا الأسير ببيع شيء لهم بدارنا باعه ورد ثمنه إليهم .

وهذا محض افتراض افترضوه ليبينوا درجة ائتمان الأسير ، ودرجة الوفاء الواجب عليه مادام مؤتمنا ، ومفهوم (أؤتمن) أنه إن لم يؤتمن تجوز الخيانة منه ، ومفهوم (طائعا) أنه إن أؤتمن مكرها تجوز خيانتته ولو حلفوه يميناً على عدمها .

وقد يرد هنا تساؤل حول كيفية طوعه وهو أسير ، فيجيب صاحب شرح منح الجليل بقوله : (يتصور ذلك فيمن أحبوه ، فظنوا فيه الأمانة وأطلقوه حيث شاء في بلادهم فأعجبته لكثرة زينة الدنيا مثلا ^(١٢٢) .

وقال اللخمي : إذا أمنوه على أن لا يهرب لم يكن له أن يهرب ، وكذا إن أعطاهم عهدا على ألا يهرب وتركوه يتصرف لم يكن له أن يهرب ، فإذا تنازع الأسير ومن أمنه هل وقع الائتمان على الطوع أو الإكراه فالقول قول الأسير ، وله أخذ كل ما قدر عليه من مال أو نساء أو ذرية ولو يمين ولا حنث عليه ^(١٢٣) .

وهذه الصورة التي عرضها اللخمي حول تنازع الأسير ومن أمنه ، وهل وقع الائتمان على الطوع أو الإكراه ... صورة خيالية ، فليس هناك نزاع بين الأسر القوي والمأسور الضعيف والقول دائما قول الأسر لا المأسور في الواقع .

ولكن قد يقال ذلك فيما إذا تمكن الأسير المسلم من الفرار من أسر أعدائه ، وجاء إلى دار الإسلام قائلا : إن ائتمان أعدائه له كان على سبيل الإكراه ، فاستحل نقضه واستحل إيذاءهم في مالهم وذرائعهم .

(١٢١) انظر : الجوهرة النيرة على مختصر القدوري ج ٢ / ٣٤٥ ، شرح غرر الأحكام ج ١ / ٢٩٢ ، البحر الرائق ج ٥ / باب المستأمن ١٠٧ ، شرح السير الكبير ج ٢ / ٥١١ .

(١٢٢) شرح منح الجليل على مختصر خليل . محمد عيش ج ١ . كتاب الجهاد / ٧١٩ .

(١٢٣) حاشية الدسوقي ج ٢ / ١٧٩ .

أما يمينه على الوفاء بعهدة فمفهوم أنه إن صدر منه على سبيل الإكراه فليس عليه حنث إذا تقضه وعمل بخلافه، كما قال المخزومي وابن الماجشون ، لأن يمينه - حينئذ - يمين إكراه . وقول ثالث حكاه ابن رشد ورآه الأصح في النظر وهو : إن ائتمنوه على أن لا يهرب ولا يقتل ولا يأخذ أموالهم جاز له الهرب لحرمة المقام بدار الحرب دون القتل وأخذ المال إذ ليس بواجب ، بينما يقول إصبيغ نقلا عن ابن القاسم : إذا خلوه في بلادهم على وجه المحاكمة والقهر فهرب ، فله أخذ ما قدر عليه ، وليقتل من قدر عليه منهم ويهرب إن استطاع ، وليسترق من ذراريهم ونسائهم من استطاع ، وما خرج به من ذلك له ، وليس للسلطان فيه خمس ، لأنه لم يوجب له (١٢٤) .

يمين الأسير وتأمينه :

وهناك فرق بين ما إذا أحلفه المشركون على أن يثبت في بلادهم ولا يخرج منها ثم خلّوه ، وما إذا أعطاهم اليمين وهو مطلق .

ففي الحالة الأولى هو مكره على يمينه وله أن يخرج ، ولا سبيل لهم على حبسه ، وليس بظالم لهم بخروجه من أيديهم .

ولكنه - عند الشافعي - ليس له أن يقتالهم في أموالهم وأنفسهم لأنهم إذا أمنوه فهم في أمان منه .

أما في الحالة الثانية - وهي أن يعطيهم اليمين وهو مطلق السراح - فليس له الخروج - على رأى الشافعي أيضا - ويحنث في يمينه إن خرج ، لأنه يمين اختيار بدأ بها من غير إكراه وتلزمه الكفارة بالخروج - في رأى ، وفي الرأى الآخر لا تلزمه الكفارة لأنه لم يقدر على الخروج إلا باليمين ، فأشبهه ما إذا أحلفوه على ذلك .

وإذا كانوا قد خلّوا سبيله وأمنوه وولّوه ضياعهم أو لم يولّوه فأمانهم إياه أمان لهم منه ، وليس له أن يقتالهم ولا يخونهم .

(١٢٤) انظر : الخرش على مختصر خليل ج ٢ / ١١٦ ، التاج والأكلیل ج ٢ / ٢٥٤ ، حاشية الدسوقي ج ٢ - ١٧٩ ، مختصر خليل . باب الجهاد .

وأما الهرب بنفسه فله الهرب ، وإن أدرك ليؤخذ فله أن يدافع عن نفسه وإن قتل الذى أدركه ، لأن قتله حينئذ مقاومة لأسر جديد ، وله أيضا أن يأخذ ماله مالم يرجع عن طلبه^(١٢٥) .

ولكن إذا أطلقوه من غير شرط ولا يمين ، فإن له أن يغتالهم فى النفس والمال لأنهم كفار لا أمان لهم .

فإذا أطلقوه على أنهم فى أمانه حرم عليه اغتيالهم ، لأن أمان الشخص لغيره يوجب أن يكون الغير آمنا به .

بعكس ما لو ائتمنوه ولم يستأمنوه ، أى لم يأخذوا عليه عهدا بالأمان لأنفسهم ، ففى ذلك وجهان :

أحدهما وهو قول أبى على بن أبى هريرة أنه لا أمان لهم لأنهم لم يستأمنوه . والثانى وهو ظاهر مذهب الشافعية أنهم فى أمانه لأنهم جعلوه فى أمان فوجب أن يكونوا منه فى أمان ، غير أنه إذا لم يمكنه مع هذا الأمان أن يظهر دينه ، فإنه يحرم عليه الوفاء بالشرط الذى شرطوه عليه أو رعاية أمانهم ويلزمه الخروج ولا رخصة له فى المقام بينهم .^(١٢٦)

فإذا خلوه على فداء يدفعه إليهم إلى وقت وأخذوا عليه إن لم يدفع الفداء أن يعود فى إيسارهم ، فلا ينبغي أن يعود فى إيسارهم ، ولا ينبغي للإمام إذا أراد أن يعود أن يدعه والعودة .

وإن كانوا امتنعوا عن تخليته إلا على مال يعطيهموه فلا يعطهم منه شيئا لأنه مال أكرهه على أخذه منه بغير حق .

فإن كان أعطاهموه على شيء أخذه منهم لم يحل له إلا أداؤه إليهم بكل حال ، وهكذا لو صالحهم مبتدئا على شيء انبغى له أن يؤديه إليهم إنما أطرح عنه ما استكره عليه^(١٢٧) .

(١٢٥) الأم ج ٤ / ١٨٨ ، ١٨٩ ، مختصر المزنى ج ٥ / ١٩٥ ، المذهب ج ٢ / ٢٤٢ ، ٢٤٣ .

(١٢٦) الوجيز فى فقه الإمام الشافعى ج ٢ / ١٩٥ ، المذهب ج ٢ / ٢٤٢ ، ٢٤٣ ، منهاج الطالبين وعمدة المفتين / ١٢٦ ، فتح الوهاب ج ٢ / ٧٧ .

(١٢٧) الأم ج ٤ / ١٨٩ ، مختصر المزنى ج ٥ / ١٩٥ .

ووفاءه بما استكره عليه وفاء بمحظور ، والمستأمن لا يفى بمحظور شرطه لهم على نفسه فى مقابلة الأمان كالعود اليهم ، والإعانة لهم على المسلمين ويستحب الوفاء منه لهم بالمال ما لم يكن سلاحا أو كراعا^(١٢٨) .

ويتجه إلى هذا ونحوه أيضا الإباضية ، فهم لا يرون أن يسلم الأسير سلاحه لعدوه إلا مضطرا ، وهو إن فعل ذلك فقد أعانهم على قتل نفسه ما لم يعلم أنهم لا يريدون قتله^(١٢٩) .

وإن قاتل الأسير أو هرب . فسلم ، أو قتل أو ضرّ فلا بأس عليه ما لم يعطهم الأمان فى قلبه أو لسانه ، فإنه إذا أعطاهم ذلك لم يحل له قتال إلا بتجديد دعوة ، إلا الهروب فلا بأس عليه ولو أعطاهم الأمان^(١٣٠) .

والذى أراه - أن فرار الأسير المسلم من أعدائه والحرب قائمة ليس مباحا فقط ، بل هو واجب إن استطاع إلى ذلك سبيلا ، لأن تمكنه من الفرار - حينئذ - يكون دليلا على ارتباك عدوه وعجزه عن السيطرة على أموره ، كما يكون تقوية لجيشه الذى يحتاج إلى جهود كل فرد فيه إن هو استطاع العودة إلى الجيش أو تقوية لقومه بالرأى إن عجز عن الحرب .

وكذلك محاولة الأسير المسلم إلحاق الضرر بأعدائه الذين يأسرونه والحرب قائمة ، تعدّ جهدا فرديا فى الاشتراك والمعاونة على القتال ، وهو حين يفعل ذلك إنما يحارب أعداءه كما يحاربونه ، فهم قد عزلوه عن ميدان القتال ، وفرضوا عليه القيود ، وصادروا حريته ، وقد فعلوا ذلك كله ليكسروا شوكة قومه المسلمين ، ويحطموا مقاومتهم ، ثم ليكون ذلك وسيلة إلى فرض الهزيمة عليهم .

أما تأمين الأسير أو معاهدته أو إطلاق سراحه على شرط فلا يكون ذلك - فيما أتصور - إلا فى ظل التفاهم مع دولته وإقرار الشروط معها ، وعقد المعاهدات التى لا تسرى على فرد أو أفراد ، وإنما تنطبق على أفراد الجيش كله عند كل من الطرفين .

(١٢٨) التاج المذهب . شرح متن الأزهار . لأحمد بن قاسم الصنعاني ج ٤ . كتاب السير / ٤٤٢ .
(١٢٩) والعدو إذا أراد قتل عدوه فإنه لا يعوزه سلاح للقتل ، إلا إذا كان يقصد قتل هذا العدو بالسلاح الذى يحمله ليكون ذلك أبلغ فى النكاية .

(١٣٠) شرح النيل ج ٧ / ٤٨١ - ٤٨٢ .

ولكن التفاهم مع مجموعة الأسرى بم عزل عن دولتهم إنما يعد ذلك بمثابة إغرائهم بها ، والانسلاخ عنها ، وإن لم ينحازوا إلى عدوهم فلا أقل من أن يحايدهوه ، فلا يمتدوا عليه ، ولا يخونوه باسم المحافظة على العهد ورعاية الأمان الذى استأمنهم عليه ، ولا أمان بين دولتين متحاربتين تقتل كل منهما فى جيش الأخرى إلا أن تلتقى ارادتهما على وضع أوزار الحرب حيث يكون الصلح ، أو التخفف من أعبائها بعض الوقت حيث تكون الهدنة .

والأسرى المسلمون - كما ذكرنا - إن كانوا فى قبضة عدوهم ، فإن دولتهم لم تنفصل عنهم ، ولم تخرجهم من حسابها ، فلم فى أسرهم أحكام تنظمها دولتهم ، ولم فى دولتهم حقوق تحافظ عليها ، حتى ينتهى أسرهم ، وهذا الأسر ينتهى بالهرب أو الصلح أو الفداء .

ومسئولية الدولة المسلمة مستمرة فى حماية الأسرى من أبنائها وفى العمل على فك أسرهم ، وإطلاق سراحهم ، وهذا هو مبحث الفصل التالى بمون الله .



الفصل الثاني

« إجراءات الدولة الإسلامية لحماية الأسرى المسلمين وفك أسرهم »

تمهيد :

تقوم صلة الدولة الإسلامية بالأسرى من أبنائها على أساس أن الأسر حالة مؤقتة يعود بعدها الأسير إلى حياته المألوفة ويسترد حريته السليبة .

ومن ثم فقد أجازت بعض تصرفاته وهو فى الأسر ما دام يملك حق التصرف ، وقررت محاكمته على بعض جناياته إذا كان قد فعلها باختياره ، واحتفظت له بحقوق مالية وأسرية حتى تنتهى حالة الأسر التى يعيش فيها .

وإذا كانت نظرتها إلى حالة الأسر تقوم على أنها حالة مؤقتة ، فإن ذلك يلقى عليها واجباً هو العمل على رعاية الأسير ، والمحافظة عليه عند عدوه ، فإن لم تكن هناك رقابة على الدولة الأسرة لضمان حسن معاملة الأسير^(١) .

(١) نظراً لاتساع مدى الحروب الحديثة ، وما استتبعها من الأسر من كل الجانبين المتحاربين ، فقد لجأ المجتمع الدولى إلى تشريعات متعددة ، واتفاقيات مختلفة لتقرير حقوق الأسرى ، وضمان وصولها إليهم . وكان من أحدث هذه الاتفاقيات بشأن الأسرى اتفاقية سنة ١٩٤٩ التى نصت على إلزام دول الأطراف بوضع التشريعات اللازمة لحماية الأسرى وتنظيم الرقابة الدولية على كل طرف لتنفيذ هذه التشريعات وهذه الرقابة ذات شقين :

١ - وسائل الرقابة الداخلية على تنفيذ أحكام الاتفاقية وتتضمن :

(أ) التزام الدول المتحاربة بإنشاء مكتب رسمى للأعلام عن الأسرى (Official information Bureau) .

(ب) حق الأسرى فى تقديم الشكاوى ضد أى خروج على أحكام الاتفاقية .

(ج) حق الأسرى فى اختيار ممثلين عنهم لتمثيلهم أمام السلطات الأسرة .

٢ - وسائل الرقابة الدولية على تنفيذ أحكام الاتفاقية وتتضمن :

(أ) الوكالة المركزية للأعلام عن الأسرى .

(ب) هيئة الصليب الأحمر الدولية (International Committee of the Red Cross) .

(ج) الدولة الحامية (Protecting Power) وهى الدولة المحايدة التى تختارها دولة لرعاية مصالحها

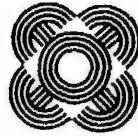
لدى دولة أخرى .

انظر : د / عبد الواحد الفار : أسرى الحرب فى نطاق القانون الدولى العام ص ٤٠٧ - ٤٤٦) .

فلا أقل من أن تُغيّر الدولة الإسلامية خطتها فى الحرب وطريقتها فى الضرب حتى تجنب أبناءها المأسورين الأخطار ، وحتى لا تعود الزيلات إلا على الأعداء ، كأن تَحُدَّ من استعمالها للأسلحة شاملة الدمار كالرمى بالمجانيق قديما ، واستخدام القنابل الحارقة حديثا ، فلا تستعملها إلا إذا لم يكن هناك بد من استعمالها . وهى إذ تلجأ إلى ذلك إنما تلجأ إليه بدافع من إحساسها بالتزامها نحو أبنائها وهم فى الأسر ، كما تلتزم بهم وهم فى ميدان القتال .

ولنا أن نتصور أنها لو استطاعت أن تقدم لهم بوسيلة أو بأخرى من وسائل الرعاية والإعاشة كالطعام والشراب والكساء والعلاج لأنها إن لم تكن قد استطاعت أن تمنع عنهم الأسر أثناء الحرب ، فقد تستطيع أن تجنبهم بعض أضراره بوقايتهم من الحرب نفسها ، والعمل على إبقاء العدو على حياتهم ، وقد يكون ذلك بإبقائنا نحن على حياة أسرى العدو .

فإذا انتهت الحرب ، أو خفت حدتها كان هناك واجب آخر هو استنقاذ أسرانا وتخليصهم من أيدي أسريهم ، وذلك يكون بالتفاوض مع العدو على تبادل أسرانا بأسراه ، أو بفداء الأسرى على مال أو سلاح أو غير ذلك مما سنعرض له بعد قليل .



المبحث الأول

تتّرس المشركين بأسرى المسلمين

التّرس - بضم التاء - ما كان يُتوقّى به فى الحرب ، والجمع أتراس ، وتّراس بكسر التاء - وتّرس بكسر التاء وفتح الراء ، وتّرس بضم التاء والراء .
والترس كذلك خشبة أو حديدة توضع خلف الباب لإحكام إغلاقه وأترس وتّرس وتّترس بمعنى واحد إذا توقى التّرس .
ومن ذلك تترس المشركين بالمسلمين لأنهم يجعلونهم كالمتراس فيتقون بهم هجوم جيش المسلمين عليهم .

ولقد جعل الفقهاء المسلمون هذه الحالة مبحثا من مباحث الحروب لأنها تتعلق بسلامة أسرى المسلمين ، وترتبط بحياتهم ، وأن رمى المشركين مع تترسهم بالمسلمين قد يؤدى إلى قتل المسلمين الذين نحرص على حياتهم وإنقاذهم من الأسر ، ولكن ترك الرمي أيضا قد يؤدى إلى استفحال خطر المشركين وظهورهم بعد ذلك على المسلمين .

ومن ثم فقد كان لهذه المسألة أهميتها من باب السّير والمغازى الذى عالجها الفقه الإسلامى .

ويفرق الفقه الإسلامى بين تترس الأعداء بأطفالهم ونسائهم وبأطفالنا ونسائنا أو بأسرى المسلمين .

وإن من المبادئ الإسلامية فى الحروب أن ضررها يجب أن يكون محصورا فيمن يخوضونها بصورة مباشرة كحملهم السلاح وانتظامهم فى صفوف المقاتلين ، أو غير مباشرة بالمساعدة بالرأى والقيام بالتعبئة والإمدادات .

ومن ثم فإنه لا يقتل الأطفال والنساء ومن هم في حكمهم من المشركين إذا لم يكن لهم مجال في الحروب .

كما لا يقصد قتل المسلمين الذين في أيديهم أطفالا كانوا أم نساء أم رجالا ، ولا يقع هذا القتل إلا دون قصد ، أو كان نتيجة عجز عن تجنب قتلهم .

وهذا كما وصفت النملة جند سليمان بقولها : ﴿ لَا يَحْطِمَنَّكُمْ سُلَيْمَانُ وَجُنُودُهُ وَهُمْ لَا يَشْعُرُونَ ﴾^(٢) ، لأنهم لو أصابوا أحداً لكان من غير قصد^(٣) .

وكما جاء أيضا في قوله تعالى : ﴿ وَلَوْلَا رِجَالٌ مُّؤْمِنُونَ وَنِسَاءٌ مُّؤْمِنَاتٌ لَّمَّ تَعْلَمُوهُمْ أَنَّ تَطَعُوهُمْ فَتُصِيبُكُمْ مِنْهُمْ مَّعْرَةٌ بِغَيْرِ عِلْمٍ لِّئِدْخَلَ اللَّهُ فِي رَحْمَتِهِ مَنْ يَشَاءُ لَوْ تَزَيَّلُوا لَعَذَّبْنَا الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا ﴾^(٤) .

فقد نزلت فيمن اختجَز من المسلمين بمكة بعد صلح الحديبية ، ومنهم الوليد بن الوليد وسلمة بن هشام ، وعياش بن أبي ربيعة ، وأبو جندل بن سهيل ...
ولو تميز الكفار عن المؤمنين بمكة لعذب الله الكفار عذابا أليما بأيدي المؤمنين الذين هم في خارج مكة بالرمي والقتال الشديد .^(٥)

ولقد حاصر المسلمون مدينة الروم ، فحبسوا عنهم الماء ، فكانوا يُنزِلون الأسارى يستقون لهم الماء فلا يقدر أحد على رميهم بالنبل فيحصل لهم الماء بغير اختيارنا . وقد جَوَّز أبو حنيفة وأصحابه والثوري الرمي في حصون المشركين ، وإن كان فيهم أسارى المسلمين وأطفالهم ، ولكن إذا علموا أنهم يهلكون بهذا الرمي كفوا عنه ، إلا إن

(٢) سورة النمل آية ١٨ .

(٣) أحكام القرآن لابن العربي ج ٣ / ١٤٤٨ ، ج ٤ / ١٧٠٧ .

(٤) سورة الفتح آية ٢٥ .

(٥) انظر / تفسير ابن كثير ج ٤ / ١٩٢ ، أحكام القرآن لابن العربي ج ٤ / ١٧٠٦ ، سيرة ابن هشام ج ٣ /

خافوا الهزيمة فإنهم يرمون وتجب الكفارة والدية عند الإصابة ^(٦) وإلى عدم وجوب الدية أو الكفارة يتجه الإمامية ^(٧)

وإذا رمى المسلمون فإن الأسرى المسلمين غير مقصودين بالرمل ذكره أبو بكر في كتاب الخلاف ، وقد أوماً إليه أحمد في رواية بكر بن محمد في القوم يحاصرون فيتقون بالمسلمين ينصبونهم أمامهم ، فأحب إلى أن لا يعرض لهم ، إلا إن يخافوا أن يخرجوا عليهم ، ويكون تركهم ضرراً للمسلمين فيرميهم ^(٨) - ولأنه قل ما يخلوا حصن من مسلم ، وقد يؤدي ذلك إلى أن يتخذوا ذلك ذريعة إلى إبطال قتالهم أصلاً ، فليرم المسلمون ولكن لا يقصدون بالرمل إلا الكفار ، لأن التمييز بالنية ممكن ، فإذا تعذر التمييز فعلاً وأمكن قصداً التزم ، لأن الطاعة بحسب الطاقة ، ودفع الضرر العام يجوز مع الضرر الخاص ^(٩) وإذا جاز التمييز بين الكفار والمسلمين والرمل كان سهماً بالنبال والأقواس ، فإنه يتعذر الآن والرمل قذائف من البر والبحر والجو ، ومن ثم فإن جواز الرمل يتوقف على المصلحة النهائية للمسلمين .

وقد قال الأوزاعي إذا تترس الكفار بأطفال المسلمين كفوا عن رميهم ، فإن برز أحد منهم رموه ، عملاً بقوله عز وجل في سورة الفتح :

﴿ وَلَوْلَا رِجَالُ مُؤْمِنُونَ وَنِسَاءُ مُؤْمِنَاتٌ لَّمْ تَعْلَمُوهُمْ أَنْ تَطَافُوهُمْ فَتُصِيبَكُمْ مِنْهُمْ مَعَرَّةٌ بِغَيْرِ عِلْمٍ لِيَدْخُلَ اللَّهُ فِي رَحْمَتِهِ مَن يَشَاءُ لَوْ تَزَيَّلُوا لَعَذَّبْنَا الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا ﴾ ^(١٠)

وإنما صرف النبي عن أهل مكة لما كان فيهم من المسلمين ، ولو تزيل الكفار عن المسلمين لعذب الكفار .

(٦) انظر : درر الحكام في شرح غرر الأحكام ج ١ / ٢٨٢ الجوهرة النيرة على مختصر القندوري في فقه أبي حنيفة ، كتاب الجهاد / ١٠٩ شرح الكنز للمعنى ج ١ / كتاب السير / ٢٥٢ ، جامع الرموز للقهستاني ج ٤ / كتاب الجهاد / ٥٥٨ .

(٧) المختصر النافع في فقه الإمامية / ١٤٠ .

(٨) الأحكام السلطانية للفرأ / ٢٧ .

(٩) حاشية أبو السعود على ملاسكين ج ٢ / ٤٢١٠ .

(١٠) الفتح آية ٢٥ .

وسئل الأوزاعي عن القوم المسلمين يُلْقَوْنَ السفينة من سفن العدو فيهم سبى من المسلمين : أتكره لهم أن يحرقوها بالنار ؟

قال : يَكْفَى عن تحريقها بالنار ما كان فيها أسارى المسلمين .

وسئل أيضا عن حصن نزل به المسلمون فحاصروه وفيه أسارى من المسلمين : أيرمى فيه بالنار والنشاب والمنجنيق ؟ قال : لا بأس ، فإن أصيب أحد كان خطأ ، فإن جاءوا يتترسون بهم ؟ . قاوم أنت العدو فإن أصبت مسلما كان خطأ - أى كان قتلا خطأ - وعليك الكفارة .

فهو هنا يفرق بين رميهم بالنبال حين يجوز التمييز بينهم وبين الأسرى المسلمين حيث يبرز أحدهم فيرمى ، وإحراق السفينة عليهم وفيهم المسلمون حيث لا يجوز التفريق فلا يجوز التحريق .

أما قتل المسلمين في حصون المشركين فهو من باب القتل الخطأ ، وعلى قاتلهم الكفارة ولست أرى كفارة على قاتليهم إذا كان هذا هو الحكم الذى يلتزمون به في الحرب ، فإن تكن كفارة فهي في بيت المال ، وهو ملك الدولة ، لا في أعناق المجاهدين وهم أفراد ؛ لأن لهؤلاء المجاهدين قائدا مطاعا يصدر فى أوامره عما يرى فيه مصلحة المسلمين ، ولأنهم لا يجاهدون عدوهم بهواهم الشخصى ، ولكن استجابة للوضع الدينى الذى تمثله الدولة ويحرسه الإمام .

وهذا أيضا هو اتجاه الإمامية حيث يرون أنه لو تترس الأعداء بأسرى المسلمين جاز قتل الجميع ولا دية ، ولكن تجب الكفارة من بيت مال المسلمين فى كونها كفارة العمد أو الخطأ^(١١) . وقد قال الأوزاعي والليث أنه إذا أمكن فتح الحصن دون رمى لم يجز الرمى ، لأن فتح حصن يقدر على فتحه أفضل من قتل مسلم بغير حق^(١٢) .

وإلى ما ذهب إليه الأوزاعي يذهب اللؤلؤى وأبو ثور^(١٣) ، لأن الرمى حينئذ قتل لمسلم برىء فى أعناقنا واجب إنقاذه ، ولا يرمى المسلمون فى حصون المشركين إلا

(١١) منهج الهداية إلى أحكام الشريعة . باب الجهاد . ١٣ .

(١٢) الشرح الكبير على متن المقنع لابن قدامة ج ١٠ / ٤٠٣ .

(١٣) المدونة ج ٣ / ٢٤ - ٢٩ ، اختلاف الفقهاء للطبرى / ٤ وما بعدها .

أن يمكنهم رميهم بما لا يصيب أحدا من المسلمين ، وإلى نحو ذلك يتجه جمهور المالكية على تفصيل فى ذلك .

فقد أجاز مالك عن رواية لمحمد بن معاوية الحضرمي فى المدونة رمى الحصون بالنيران إذا لم يكن فيها مسلمون ، لأنها حينئذ حصون الكافرين يمتنعون بها حتى يجدوا ثغرة فى صفوف المسلمين . ومنع من ذلك سحنون ، فإن كان فيها مسلم فلا يقاتلون بها اتفاقا حيث لا يمكن الاحتراز عن إصابة المسلمين .

وأما السفن فإن لم يكن فيها مسلم ، فيجوز رميهم بالنار ، وإن كان فيها مسلم أسير أجازته أشهب ، ومنعه ابن القاسم^(١٤) .

ووجه قول أشهب أن تترسهم بالمسلمين وامتناعنا عن رميهم قد يؤدى إلى ظهورهم علينا ، ولا يقصد برميهم رمى المسلمين الذين فى أيديهم .

أما ابن القاسم فهو مع جمهور المالكية بأن المحافظة على حياة المسلمين خير من فتح الحصون للمشركين . وسئل مالك عن قوم من المشركين فى مراكبهم أخذوا أسارى من المسلمين ، وأدركهم أهل الإسلام فأرادوا أن يحرقوهم ومراكبهم بالنار ومعهم الأسارى فى مراكبهم فقال مالك : لا أرى ذلك^(١٥) .

لقوله تعالى عن أهل مكة : ﴿ لو تزيلوا لعذبنا الذين كفروا منهم عذابا أليما ﴾ .

وإذا تترسوا بذريتهم تركوا إلا أن يخاف منهم فيقاتلوا ، وإن تترسوا بمسلمين فإنهم يقاتلون ، ولا يقصد الترس بالرمى .

وجاء فى حاشية العدوى على الخرشى فى تعليل ذلك : لأن نفوس أهل الإسلام

(١٤) شرح منح الجليل على مختصر خليل ج ١ / ٧١٦ ، ويجيز القانون الدولى لقوات العدو مهاجمة السفن الحربية للدولة وضررها دون تنبيه أو إنذار ، ويعتبر كل من يقع تحت يدها من رجال هذه السفن ويحاربها وضابطها أسرى حرب حكمهم فى ذلك حكم قوات الدولة البرية د / على صادق أبو هيف . القانون الدولى العام . ط . الثالثة / ٦٣٧ ، د / محمود سامى جنيته . بحوث فى قانون الحرب / ١٢٦ ، د / عبد الواحد الفار . أسرى الحرب / ٨١ ، ٨٢ .

(١٥) أحكام القرآن لابن العربي ج ٤ / ١٧٠٨ ، المدونة ج ٢ / ١٩ .

جُبِلَتْ على بغض أهل الكفر ، فلو أبيح قتالهم بترسهم بذريتهم لربما أدى ذلك إلى قتل ذريتهم لعدم تحفظ المسلمين منه لبغضهم ، ولا كذلك إذا تترسوا بالمسلمين^(١٦) .

وكأن الخرشى والعدوى يريان تترس المشركين بذريتهم مانعا من قتالهم ولا يريان ذلك إذا تترسوا بمسلمين وهذا غريب وتعليل العدوى أشد غرابة إذ جعل احتمال قتل الأطفال المشركين مانعا من قتال المحاربين منهم ، مع أن هذا الاحتمال قائم أيضا إذا تترسوا بالمسلمين ، ولا ينفع القصد هنا ، إذ يتفادى المجاهد المسلم قتل الأسير المسلم نيةً ، ولكنه لا يستطيع أن يتفاداه عملا .

وقد فصل الشافعى كذلك صورة تترس المشركين بالمسلمين ، فجعل منها ما هو فى الحصون ، وما هو فى البيوت ، وما هو والمسلمون ملتحمون بالمشركين وما هو غير ذلك .

فقال : لا بأس بأن ينصب المنجنيق على الحصن دون البيوت التى فيها الساكن . ولكن إذا التحم المسلمون قريبا من الحصن ، فلا بأس أن ترمى بيوته وجدرانه .

وإذا تترسوا بالصبيان المسلمين أو غير المسلمين والمسلمون ملتحمون فلا بأس أن يعمدوا للمقاتلة دون المسلمين والصبيان ، وقد جاء فى شرائع الإسلام للإمامية أن الالتحام مبرر لرميهم وإن تترسوا بالنساء والصبيان وكذا لو تترسوا بالأسارى من المسلمين وإن قتل الأسير إذا لم يمكن جهادهم إلا كذلك ويتجه الهادوية إلى عدم جواز رمى المشركين عند تترسهم بمسلم إلا فى حالة الخوف من استئصال المسلمين بكفهم عن الرمي^(١٧) .

وإن كانوا غير ملتحمين فإن الكف عن الرمي مستحب حتى يمكنهم أن يقاتلوهم غير مترسين وكذلك إن أبرزوهم فقالوا : إن رميتونا وقاتلتمونا قتلناهم^(١٨) .

فإنهم حينئذ دافعون عن أنفسهم بهذا التترس غير مقاتلين لنا ، وحتى لو كان فى القلعة أسير مسلم فعلمنا أنه تصيبه النار والمنجنيق فإننا نكف عن الرمي محافظة على

(١٦) الخرشى على مختصر خليل ج ٣ / ١١٤ وبهامشه حاشية الشيخ على العدوى بداية المجتهد ونهاية المقتصد ج ١ / ٤٠٢ .

(١٧) شرائع الإسلام ج ٢ / ٢٥٩ وما بعدها ، سبل السلام للصنعانى ج ٤ . كتاب الجهاد / ٣٩ .

(١٨) الأم ج ٤ / ١٩٩ ، الشرع الدولى فى الإسلام . د / نجيب الارمنازى / ٨١ .

حياة المسلم وإن خفنا على أنفسنا ، فإن دم المسلم لا يباح بالخوف ، إلا إذا اندسّ الأعداء فى صفوف المسلمين ، وخفنا لو تركناهم لانهزم المسلمون ففیه وجهان^(١٩) .

ولكن إذا غلب الظن بتحقيق الخطر على المسلمين ، وأنه لا يمكن دفع هذا الخطر إلا بقتل الترّس جاز قتله ، ووجبت فيه الدية على قاتله إن عرف ، فإن لم يعرف فعلى بيت المال لورثة ذلك المقتول^(٢٠) .

والضرورة هى التى تدعو إلى الرّمى أو الكف عنه ، فإذا لم تدع الضرورة إلى رميهم وهم متترسون تركنا ، وإلا جاز رميهم .

كما أن هذه الضرورة أيضا هى التى تحدد موقف المسلمين من أسراهم عند العدو ، وهذا العدو إذا استغل وجود الأسرى لديه ، فحاول أن يجعلهم وسيلة إلى كسر شوكة المسلمين ، أو ثغرة ينفذ منها إلى التغلب عليهم وهزيمتهم ، فإن لجيش المسلمين أن يبطل هذه الوسيلة وأن يسد هذه الثغرة .

فالضرورة إذن - تقدر بقدرها ، وموقف المحاربين هو الذى يحددها فهم الذين يقررون متى يرمون العدو ، ومتى يكفون عن الرّمى ، لأن هذه مسألة ترجع إلى فنية القتال وإلى التحرف له أكثر مما ترجع إلى نظرية ثابتة لا مجال لتغييرها أساسا .

وفى خلاصة وجيزة لمسألة تترس المشركين بأسرى المسلمين يمكن أن نقول : إذا كان الكفّ عن الرّمى يصون حياة المسلمين ولا يسمح بظهور الكافرين جاز ، وإلا فالرّمى واجب وإن أدى إلى قتل المسلمين الذين فى أيديهم فإنها الحرب : تقع ويلاتها على الأبرياء كما تقع على المحاربين ، وقد يكيف ظروفها القادة فى الميدان قبل أن يعرف خطتها إمام المسلمين .

ولقد كان عمر لا يغفل يد القائد فيما يحسن أن تنطلق فيه ، فإذا تجاوز الأمر سياسة الحرب العامة من فتح الميادين وفك الحصار وانتظار الهجوم فمن حق القائد

(١٩) منهاج الطالبين وعمدة المفتين ص ١٢٦ . متن المنهج على منهاج الطالبين ص ١٢٠ ، الوجيز فى فقه الإمام الشافعى ج ٢ ص ١١٠ ، فتح الوهاب . شرح منهج الطلاب ج ٢ ص ١٧٢ .

(٢٠) التاج المنهّب شرح متن الأزهار . كتاب السير ص ٤٢١ . وقد اتجهت قبل ذلك إلى أن الكفارة فى بيت المال عرف القاتل أو لم يعرف .

عنده أن يختار لنفسه ولا ينتظر الرجوع إليه ، وأن يجرى فى إدارة المعركة على الوجه الذى تمليه ضرورة الساعة ، ولهذا استشار أبو عبيدة^(٢١) فى دخول الدروب خلف العدو فكتب إليه :

(أنت الشاهد ربنا الغائب ، والشاهد يرى ما لا يرى الغائب ، فإن رأيت الدخول إلى الدروب صوابا فابحث إليهم السرايا ، وضيق عليهم مسالكهم ، وإن طلبوا إليك الصلح فصالحهم)^(٢٢) .

فعمر يطلق يد قائده فيما يراه القائد ولا يراه الخليفة ، وسبيله إلى ذلك أن « الشاهد يرى ما لا يرى الغائب » .

ولقد كان الرسول ﷺ ينهى عن قتل النساء والصبيان بوجه عام ، ولكنه فى غزوة الطائف - كما روى إسماعيل بن عياش - رمى أهلها بالمجانيق فقتل له : يارسول الله إن فيها النساء والصبيان فقال الرسول : هم من آبائهم^(٢٣) .

وأما حديث النهى عن قتل النساء والصبيان فالمراد به إذا تميزوا ، وهذا الحديث من جواز بياتهم وقتل النساء والصبيان فى البيات ومعنى البيات الإغارة بالليل بحيث لا يمكن التمييز بين النساء والرجال والصبيان^(٢٤) .

وإذا كان واجب الدولة الإسلامية حماية الأسرى المسلمين والعمل على المحافظة على حياتهم ، فإن هذا الواجب يؤدى فى ظل المصلحة العامة للمسلمين ولا يمارضها ، فإذا عارضها فإن كيان الأمة الإسلامية فى دينها ووحدتها أولى من الأفراد فى أمنهم وحياتهم .

ومع ذلك فإن جهود الدولة الإسلامية لا تتوقف من أجل استنقاذ أبنائها من أسر الأعداء .

(٢١) عامر بن الجراح بن هلال الفهرى القرضى . فاتح الديار الشامية . صحابى لقبه النبى عليه السلام بأمين الأمة . وهو أحد العشرة المبشرين بالجنة ، توفى سنة ١٨ هـ .

(٢٢) انظر : عباس محمود العقاد . عبقرية عمر . ط . سنة ١٩٦٩ ص ١٣٤ .

(٢٣) المدونة ج ٣ / ٢٩ ، سيرة ابن هشام ج ٣ / ٤٨٩ ، السيرة الحلبية ج ٢ / ٢٤٢ .

(٢٤) شرح النووى على صحيح مسلم بهامش إرشاد السارى ج ٧ / ٢١٠ .

المبحث الثاني استنقاذ الأسرى المطلب الأول وجوب استنقاذ الأسير المسلم

يخرج المسلم غازيا في سبيل الله ، وهو في سبيل الله حتى يرجع ، وقد وعده الله إحدى الحسينين : النصر أو الشهادة ، ولكنه حين يقع أسيرا فهو في ذمة المسلمين : يحمونه وهو في الأسر إن استطاعوا ، ويعملون على خلاصه من هذا الأسر بشتى الوسائل .

فهم إن استطاعوا أن ييسروا له سبيل الفرار فعلوا ، وإن كان هناك سبيل إلى مفاوضة أعدائه فيه فاوضوهم^(٢٥) .

وقد تؤدي الرغبة في استنقاذه إلى القتال ، فإذا تقطعت هذه الوسائل فهم يصبرون حتى يجعل الله لأسراهم مخرجا ، ولكنهم متربصون دائما لإتقاذهم رافضون دائما لسلب حريتهم وفرض القيود عليهم .

ولقد كان الرسول ﷺ يكره وقوع المسلمين في الأسر ، ويتحين الفرصة المناسبة لخلاصهم منه ، ولقد مرّ خبر كل من أبي جندل وأبي بصير حيث فك كل منهما أسره بنفسه بعد أن أعادهما الرسول إلى قومهما ، ولكنهما حين عادا حزين إلى الرسول ، لم

(٢٥) في عهد عمر بن عبد العزيز حديث مفاوضات بين بينظرة والعرب للبحث في فداء الأسرى من الجانبين ، وفي العصر العباسي في الشرق والأندلس دخل الحكام المسلمون في علاقات سياسية هامة مع البيزنطيين ابتداءً منذ عام ٧٦٥ م . وكان من أهدافها تبادل الأسرى ، وكذلك كان الحال في الحروب الصليبية . (انظر : د / وهبة الزحيلي . آثار الحرب في الفقه الإسلامي الخاص بأثر الحرب في العلاقات السياسية الدولية .

ينكر عليهما شيئا ، بل قال مايفيد الرضا عن عمل أبي بصير : « ويل أمه محشّ حرب لو كان معه رجال^(٢٦) » . وكذلك كان موقفه مع كل من عياش بن أبي ربيعة وسلمة بن هشام والوليد بن الوليد بن المغيرة ، فقد دعا لهم حين لم يجد وسيلة لاستنقاذهم ، ولكنه حين تمكن أحدهم من الفرار دعاه إلى تخليص زميله^(٢٧) . وكانت وسيلته عليه السلام في استنقاذ كل من سعد بن أبي وقاص وعتبة بن غزوان وكانا قد خرجا في سرية عبد الله بن جحش التي مر ذكرها فأسرهما المشركون أن فاوض عليهما المشركين وحبس اثنين منهم هما عثمان بن عبد الله والحكم بن كيسان حتى يطلقوا الأسيرين المسلمين^(٢٨) .

وكذلك في استنقاذ عثمان بن عفان وأصحابه بعد صلح الحديبية ، حيث أسر المسلمون خمسين من قريش ، وقال النبي لسهيل بن عمرو ، وقد جاء يخاطبه في أمرهم : إني غير مرسلهم حتى ترسلوا أصحابي . فقال سهيل : أنصفتنا ، وأرسلت قريش من كان عندهم من الأسرى^(٢٩) .

(٢٦) انظر مبحث « هرب الأسير المسلم وإضراره بأسريه » من هذا الباب في الرسالة .

(٢٧) حدث ابن هشام وغيره من كتاب السيرة أن قريشا أسرت كلاً من عياش بن أبي ربيعة (أسره كل من أبي جهل والحرث بن هشام ، فأوثقاه بالحبال وحساه) ، وسلمة بن هشام (أسره أبو جهل بعد عودته من الحبشة) والوليد بن الوليد (حسبه أخواه خالد وهشام ابنا المغيرة) ، فلما لم يجد الرسول حيلة إلى إيقادهم كان يدعو في دبر كل صلاة : اللهم أنج سلمة بن هشام ، وعياش بن أبي ربيعة ، والوليد وضعفة المسلمين الذين لا يستطيعون حيلة ولا يهتدون سبيلا . ولما أفلت الوليد من الوثاق وقدم المدينة ، سأله رسول الله عن زميله ، فقال الوليد : أنا لك يا رسول الله بهما ، فخرج إلى مكة فدخلها مستخفيا ، فلقى امرأة تحمل طعاما ، فقال لها : أين تريدين يا أمة الله ؟ قالت : أريد هذين المحبوسين - تعنيهما فتبعهما حتى عرف موضعهما ، وكانا محبوسين في بيت لا سقف له ، فلما أمسى تسور عليهما ، فحملهما على بعيره ، وقدم بهما على الرسول بالمدينة (سيرة ابن هشام ج ١ / ٤٧٦ ، السيرة الحلبية ج ١ / ٤٨٠ ، الطبقات الكبرى لأبن سعد ج ٤ / ٩٨) .

(٢٨) البداية والنهاية ج ٣ / ٢٥٠ ، الدرر في اختصار المغازي والسير / ١٦٤ ، سيرة ابن هشام / ٦٠٤ ، إمتاع الأسماع ج ١ / ٥٧ ، السيرة الحلبية ج ٢ / ٢٧٧ ، جوامع السيرة لابن حزم / ١٠٥ ، وقد مرت قصة هذه السرية في الباب الأول من هذه الرسالة .

(٢٩) إمتاع الأسماع ج ١ / ٢٩٠ ، سيرة ابن هشام ج ٣ / ٣١٥ ، السيرة الحلبية ج ٢ / ١٣٧ .

وفي القانون الدولي يُعَدُّ تبادل الأسرى (exchang of.p.o.w) وسيلة من الوسائل المتعارف عليها بين الدول لإنهاء حالة الأسر .

وقد حدث في الحرب العالمية الثانية أن اتفقت كل من ألمانيا وإنجلترا والولايات المتحدة على تبادل الأسرى ، ولكن ألمانيا أصرت على تمييز أفراد أطلق الطائرات ، بحيث لا يفرج عن أحدهم إلا نظير الإفراج عن عدد من الأسرى العاديين ، وقد تم التبادل طبقا لهذا الشرط .

ولقد ثبت أنه ﷺ قال : « أطعموا الجائع ، وعودوا المريض وفكّوا العانى^(٣٠) ، إن على المسلمين فى فيئهم أن يفادوا أسراهم ويؤدوا عن غارميهم^(٣١) » .

وكان عمر بن الخطاب يقول : لأن أستنقذ رجلا من المسلمين من أيدي الكفار أحب إلىّ من جزيرة العرب^(٣٢) وكان من وصاياه بعد أن طعن فك الأسير^(٣٣) .

ولقد عدّ البعض فك الأسير جهادا ، وأن حرمة لا تقل عن حرمة الدار ، ومن الجهاد أن يعمد الفرد إلى أسير واحد فيفديه ، فإنه إذا فدى الواحد فقد أدى فى الواحد أكثر مما كان يلزمه فى الجماعة ، فإن الأغنياء لو اقتسموا فداء الأسارى ما أدى كل واحد منهم إلا أقل من درهم^(٣٤) . وقد جرى حكم الفقهاء على وجوب فك الأسير واستنقاذه من أيدي أسريه حتى قالوا : لو سبيت امرأة بالمشرق ، فقد وجب على أهل المغرب استنقاذاها من الأسر . وهذا الوجوب تتفق عليه المذاهب الفقهية جميعا^(٣٥) وهو أمر طبيعى حيث تعد حرية الفرد المسلم من حرية الأمة المسلمة .

==

وقد ترك نظام تبادل الأسرى للدول المتحاربة ، بحيث تتفق عليه فيما بينها بما يحقق مصلحة كل الأطراف ولاشك أن ترك نظام تبادل الأسرى لتقدير الدول المتحاربة لتأخذ به أو لاتأخذ بموجب اتفاقات خاصة فيما بينها (Cartels) إنما يعنى ترك مثل هذه الاتفاقات لأحكام القواعد العامة فى القانون الدولى من حيث صحتها وكيفية تنفيذها والآثار المترتبة عليها ، ومن ثم تصبح اتفاقات تبادل الأسرى مثل أى اتفاق آخر يحتفل أن يتم تنفيذه بين المتعاقدين بحسن نية ، ويحتفل أن يثور بشأنه خلاف يؤدى إلى عدم تنفيذه .

(انظر : د / عز الدين فودة . النظم الدبلوماسية / ١٣٦ ، العرب والروم . تأليف : فازيليف . ترجمة د / محمد عبد الهادى شعيرة ، د / فؤاد حنين على ج ١ / ١٧٧ ، د / عبد الواحد الفار . أسرى الحرب / ٣٦٩) .
(٣٠) أخرجه البخارى عن أبى موسى الأشعرى .

(٣١) رواه سعيد بإسناده عن حيان بن جبلة ، وهو حيان بن جبلة القرشى روى عن عمرو بن العاص والعبادلة إلا ابن الزبير ، بمثله عمر مع جماعة من أهل مصر ليقتلوا أهلها . يقال أنه توفى بإفريقية سنة ١٢٢ هـ .

(٣٢) نقله محمد عن الزهرى عن حميد بن عبد الرحمن (الخراج لأبى يوسف فصل فى قتال أهل الشرك والبنى / ١٢١) .

(٣٣) منتخب كنز العمال من مسند أحمد ج ٢ / ٣١٣ . أخرجه ابن أبى شيبة وابن راهويه عن ابن عباس

(٣٤) القرطبى . تفسير سورة التوبة ص ٢٩٩١ ، فتح الوهاب شرح منبه الطلاب ج ٢ / ١٧١ .

(٣٥) شرح السير الكبير ج ٣ / ٢٣ ، البحر الرائق ج ٥ / ٧٢ ، مغنى المحتاج ج ٤ / ٢١٢ ، ٢٢٠ ، ٢٦٠ ،

المغنى ج ٨ / ٤٤٤ ، شرح النيل ١٠ / ٣٩٤ ، التاج والإكليل ج ٣ / ٢٨٧ ، منح الجليل ج ١ / ٧١١ ، ٧٦٧ .

المطلب الثاني

فى مال من يجب الفداء ؟

تختلف الوسائل التى يلجأ إليها المسلمون لفك الأسرى منهم من تفاوض أو تبادل أو قتال .

ولكن إن استطاعوا أن يحققوا غايتهم بدفع المال ، فما المال الذى يجب فيه تحقيق هذه الغاية ؟

أهو مال الأسير نفسه ؟ أم هو مال الموسرين المسلمين ؟ أم يجب ذلك فى بيت المال ؟

رتّب ابن رشد ذلك بقوله : (واجب على الإمام أن يفتك أسرى المسلمين من بيت مالهم ، فما قصر عنه بيت المال تعين على جميع المسلمين فى أموالهم ، على مقاديرها ، روى أشهب ولو بجميع أموالهم ، ثم إن لم يمكن فداؤه بمال المسلمين فدى بماله^(٣٦) .

وهذه أيضا طريقة ابن حارث عن ابن عبدوس عن سحنون ، وقد قال عمر بن الخطاب : كل أسير كان فى أيدي المشركين من المسلمين ففكاه من بيت مال المسلمين^(٣٧) .

وإذا وجب الفداء فى مال المسلمين صار فرض كفاية عليهم^(٣٨) . وإنما قدم مال المسلمين على مال الأسير لأن المصلحة فى تعلق الفداء بمال المسلمين أشد منها فى

(٣٦) التاج والإكليل ج ٤ / ٤٨٧ ، منع الجليل ج ١ / ٧٦٨ ، حاشية السوقى ج ٢ / ٢٠٧ .

(٣٧) نقلا عن يوسف بن مهران عن ابن عباس (الخراج لأبى يوسف . فصل فى قتال أهل الشرك والبهى / ١٢١) .

(٣٨) حاشية المندى على الخرشى ج ٣ / ١١٠ .

تعلقه بماله ، لأن ذلك يحملهم على قتالهم للكفار . مع أن تيسره من مال المسلمين أشد من تيسره من ماله ، وقد روى عن النبي ﷺ أنه قال : إن الأشعريين إذا أرملوا (نفذ زادهم ، فى الغزو ، أو قل طعامهم جمعوا ما كان عندهم فى ثوب واحد ، واقتسموه بينهم فى إناء واحد بالسوية ، فهم منى وأنا منهم)^(٣٩) .

وإذا فداء واحد من المسلمين وهو يعلم أن الإمام لا يفديه من بيت المال ولا يجد ما يفديه من الموسرين ، وعزم هو على فدائه بقصد الرجوع عليه بعد خلاصه بمثل المال الذى فداه به جاز رجوعه ، وكذلك إذا جهل أن الإمام يلزمه الفداء من بيت المال أو يجبى من المسلمين ما يفديه به .

أما إذا ظن الفادى أو علم أن الإمام يفديه ، ثم فداه هو من ماله ، فلا يجوز الرجوع على مال الأسير ، لأن الفادى حينئذ متطوع بما لم يلزمه به أحد^(٤٠) ، وكذلك إذا تبرع بفدائه وهو يقصد الصدقة بهذا التبرع ، وقصد الصدقة لا يعلم إلا من الفادى نفسه^(٤١) .

فإذا كان الأسير غنيا فيصح الرجوع عليه بالمبلغ الذى دفعه الفادى أو بيعه إذا كان قد فدى بأقل من هذا المبلغ^(٤٢) .

فإذا اختلف كل من الفادى والأسير فقال الفادى : اقتديتك بكذا . وقال الأسير : اقتديتنى بكذا فالقول قول الفادى^(٤٣) .

وقد أوجب الشافعية على الموسرين فك أسرى المسلمين والذميين من مالهم ، ولم يوجبوه على الإمام وحده ، فإذا لم يمكن تخليص الأسير فلا يتعين الجهاد بل ينتظر للضرورة^(٤٤) ، كما أباحوا الوصية لفك الأسارى^(٤٥) . ولكن هل يجوز فكهم من مال

(٣٩) رواه مسلم .

(٤٠) الخرشى على مختصر خليل ج ٣ / ١٥٢ .

(٤١) شرح منح الجليل مختصر خليل ج ١ . فصل فى الجزية / ٧٨ ، اختلاف الفقهاء ١٩٠ .

(٤٢) الخرشى على مختصر خليل ج ٣ / ١٥٢ ، أحكام القرآن لابن العربي . القسم الاول / ٤٦٠ .

(٤٣) اختلاف الفقهاء . كتاب الجهاد / ١٩٠ .

(٤٤) المذهب ج ٢ / ٢٦٠ ، نهاية المحتاج ج ٦ / ٢٠٢ ، وفى الوهاب بشرح منهج الطلاب ج ٢ / ١٧١ .

(٤٥) الإقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع ج ٢ / ١١٣ .

الزكاة اعتماداً على أنهم داخلون في قوله تعالى في مصارف الزكاة ﴿ وفي الرقاب ﴾ .

قال صاحب « البدائع »^(٤٦) : يجوز إعتاق الرقبة بنية الزكاة ، وقال عامة أهل التأويل : الرقاب المكاتبون ، وهي أن يُعطى المكاتب شيئاً من الصدقة يستعين بها على كتابته .

وقد قال مالك : لا يُعتان المكاتب من الزكاة ، لأن الله عز وجل لما ذكر الرقبة دل على أنه أراد المتق بالكمال ، وأما المكاتب ، فإنما هو داخل في كلمة « الغارمين » وروى عن ابن عباس ذلك ، وعن ابن عمر ، وبه قال أحمد وإسحاق وأبو عبيد .

ويرى غير هؤلاء أن المكاتب مراد ، لأن الزكاة تمليك ، وما يدفع إلى المكاتب تمليك . قال بذلك الحسن البصري وابن حبان والنخعي وابن وهب والشافعي والليث والزهرى^(٤٧) .

ولكن جاء في تفسير الخازن أن الله - سبحانه - قد أثبت الصدقات للأصناف الأربعة الأولى (الفقراء - المساكين - العاملين عليها - المؤلفة قلوبهم) بلام الملك فقال « إنما الصدقات للفقراء » وقال في الصنف الخامس « وفي الرقاب » ، ذلك لأن الأصناف الأربعة يدفع إليهم نصيبهم من الصدقات فيصرفون ذلك فيما شاءوا ، وأما الرقاب فيوضع نصيبهم في تخلص رقابهم من الرق ، ولا يُدفع إليهم ، ولا يمكنون من التصرف فيه^(٤٨) .

والعدول عن اللام إلى « في » للدلالة على أن الاستحقاق للجهة لا للرقاب ، وقيل للإيذان بأنهم أحق بها^(٤٩) .

وكذلك قال الطيبي في حاشية الكشف حيث الأربعة الأولى مُلَّاك ، لما عسى أن يُدفع إليهم والأربعة الأخيرة لا يملكون ما يدفع إليهم ، إنما يصرف المال في

(٤٦) بدائع الصنائع للكاساني ج ٢ / ٩٠٦

(٤٧) الجامع لأحكام القرطبي ج ٨ / ١٨٣ ، فتح البيان في مقاصد القرآن لأبي الطيب صديق بن حسن القنوجي . البخاري . ط . أولى المطبعة الأميرية سنة ١٣٠١ ج ٤ / ١٧٣ .

(٤٨) لباب التأويل في معاني التنزيل المعروف بتفسير الخازن ج ٢ / ٢٦٠ .

(٤٩) أنوار التنزيل وأسرار التأويل . ط . مصطفى الباني الحلبي ج ١ / ٢٩٤ .

مصالح تتعلق بهم فمال الرقاب يملكه السادة ، والمكاتبون لا يحصل في أيديهم شيء^(٥٠) .

وقد روى أن رجلا جاء إلى رسول الله ﷺ وقال : علمني عملا يدخلني الجنة ، فقال : اعتق النسمة ، وفك الرقبة ، فقال الرجل : أليسا سواء ؟ قال : لا . اعتق النسمة أن تنفرد بعتقها ، وفك الرقبة أن تعين في عتقها^(٥١) .

ويفهم من الحديث - في ضوء هذا التعريف - أن المكاتب هو المقصود بفك الرقبة وإنما جاز دفع الزكاة إلى المكاتب ، ولا يجوز ابتداء الإعتاق بنية الزكاة لوجهين :

الوجه الأول : أن الواجب إيتاء الزكاة ، والإيتاء هو التملك - عند الكاسائي - والدفع إلى المكاتب تملك ، أما الإعتاق فليس بتملك .

والوجه الثاني : أن الإعتاق يوجب الولاء للمعتق فلا يكون عبادة ، والزكاة عبادة فلا تتأدى بما ليس بعبادة^(٥٢) .

بينما يميل البخاري إلى صرف الزكاة في فك الرقاب ، ويحتج ابن المنذر بأن شراء الرقيق ليعتق أولى من المكاتب ، وقال الحسن البصري : إن اشترى أباه من الزكاة جاز ، وصله ابن أبي شيبة بلفظ : سئل الحسن عن رجل اشترى أباه من الزكاة فأعتقه ، قال : اشترى خير الرقاب^(٥٣) .

وقال رسول الله ﷺ : « لن يجزى ولدٌ والده إلا أن يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه »^(٥٤) .

(٥٠) البحر الرائق ج ١ . كتاب الزكاة ص ٢٦٠ .

(٥١) رواه البخاري . باب الزكاة .

(٥٢) بدائع الصنائع ج ٢ / ٩٠٦ .

(٥٣) إرشاد الساري ج ٣ . باب « في الرقاب والغارمين » ص ٥٦ .

(٥٤) رواه مسلم .

وأخرج أبو عبيد وابن المنذر عن ابن عباس أنه كان لا يرى
بأساً أن يعطى الرجل من زكاته فى إعتاق رقبة^(٥٥) .

وهناك اتجاه إلى أن الزكاة لا تجزئ إلا إذا كان الأسير نفسه هو الذى أخرجها ثم
أسر قبل صرفها ، فإنه حينئذ يجوز فداؤه بها ، ولا يجوز فداء غيره .

أو إذا جعلوا الأسير ثمناً فى ذمته ، وفك بهذه الزكاة ، فإنها حينئذ تجزئ لأنه
من الغارمين^(٥٦) .

وإلى اعتبار الأسير كالغارمين يتجه ابن قدامة أيضاً حيث يقول بجواز شراء الأسير
المسلم من الزكاة ، لأن فك رقبة من الأسر أقرب إلى فك رقبة العبد من الرق ، ولأن
فيه إعزازاً للدين ، فهو كصرفه إلى المؤلفة قلوبهم ، ولأن دفع المال لفك رقبة الأسير
أشبه بدفعه إلى الغارم لفك رقبته من الدين^(٥٧) .

وقد قال أصبغ : لا يجوز فك الأسير من مال الزكاة وهو قول ابن القاسم ، وقال
ابن حبيب يجوز ذلك^(٥٨) ؛ لأنها رقبة ملكت بملك الرق ، فهى تخرج من رق إلى
عتق ، وكان ذلك أحق وأولى من فكها الرقاب التى بأيدينا ، لأنه إذا كان فك
المسلم عن رق المسلم عبادة وجائزاً من الصدقة ، فأولى وأحرى أن يكون ذلك فى
فك المسلم عن رق الكافر وذله^(٥٩) .

وإذا كانت الزكاة إعانة للفقراء ، وتيسيراً على المساكين ، وإتقافاً لأبناء السبيل ،
فأحرى بها أن تكون كذلك فى الأسر كما هى فى الرقاب والغارمين .

ج ٣٤) الدر المنثور فى التفسير بالمأثور . جلال الدين عبد الرحمن بن أبى بكر السيوطى ج ٢ / ٢٥٢ .

(٥٦) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ١ / ٤٩٦ ، شرح العمروسى ج ١ / ٢٢٠ .

(٥٧) الشرح الكبير على المغنى . لابن قدامة ج ٢ . كتاب الزكاة ص ٦٦٨ .

(٥٨) أحكام القرآن لابن العربى . القسم الثانى / ١٦٨ ، الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ط . دارالكتب - ١٢٥٨ / ١١٣٩

ج ٨ / ١٨٣ ، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين لأبى بكر بن السيد محمد شطبا الديماطى المشهور
بالبكرى . ط . الثالثة ج ٢ ص ١٨٦ .

(٥٩) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ج ٢ / ١٨٣ ، أحكام القرآن لابن العربى . القسم الثانى / ١٦٨ .

وقد جاء جواز فك الأسير من أموال الزكاة عند كثير من المفسرين لقوله تعالى : ﴿ وفي الرقاب ﴾ كالألوسى^(٦٠) وأبى السعود^(٦١) والخطيب الشرينى^(٦٢) وغيرهم .

ومن هذا يتضح أن جعل فكك الأسير داخلا فى مصرف من مصارف الزكاة يجوز ، جوزه بعضهم على أن الأسير داخل ضمن قوله تعالى : ﴿ وفي الرقاب ﴾ . لأن فك المسلم عن رق الكافر أحق وأولى من فكّه عن رق المسلم ، كما جعله بعضهم من المكاتبين على اعتبار أن العدو قد ألزمه بأداء مبلغ معين من المال نظير فك أسره ، وعدّه بعضهم من « الغارمين » على هذا الاعتبار نفسه .

وقد يجوز أيضا فداؤه من باب وفى سبيل الله ، ويدخل الغزاة فى هذا الباب .

وعلى أى الحالات فإن روح التشريع الفقهى لتتسع لفداء الأسير بالزكاة تحت أى باب من هذه الأبواب .



(٦٠) روح المعانى ج ٢ / ٢٢٨ . ط . أولى المطبعة الأميرية سنة ١٣٠١ هـ .

(٦١) تفسير أبى السعود على هامش الخازن . ط . أولى سنة ١٣٠٨ ج ٥ / ٢٨٧ .

(٦٢) السراج المنير . المطبعة الخيرية ج ١ / ٥١٥ .

المطلب الثالث

بم يفادى الأسير المسلم ؟

بيننا فى الباب الأول من هذه الرسالة مواقف المذاهب الفقهية من قبول الفداء من أسرى الأعداء ، وقد كان لهذه المذاهب اتجاهاتها فى فداء هؤلاء الأسرى على مال أو تبادل أسرى المسلمين أو بغير ذلك .

وهنا نبين هذه الاتجاهات حول افتداء الأسرى المسلمين فيما يتصل بتبادلهم بغير الأسرى المشركين ، حيث عرضنا لتبادل الأسرى بالأسرى فى موضعه من الباب الأول .

ولما كان أبو حنيفة يقول بعدم جواز مفاداة الأسرى المسلمين بالأسرى المشركين^(٦٣) فإنهم يرون أن يفادى الأسرى المسلمون بالمال ، فإن أبى العدو الفداء إلا بأسراه ، أخذ الإمام هؤلاء الأسرى من الذين صاروا إليهم بعد القسمة وعوضهم عنهم بقيمتهم^(٦٤) .

وتكون النتيجة إذن هى جواز تبادل الأسرى بالأسرى ، لكنه لا يتم إلا عند الضرورة ويكون فداء المسلمين بالمال أفضل من فدائهم بأسرى المشركين عند أبى حنيفة ، لأنه يرى أن قتل المشركين فرض لقوله تعالى : ﴿ فَاَقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ ﴾ وقوله : ﴿ فَاضْرِبُوا فَوْقَ الْأَعْنَاقِ ﴾ ، ولأن فى مفاداة الأسرى بالأسرى تقوية للمشركين ودفع شر الحرب أولى من استنقاذ الأسير المسلم^(٦٥) .

وإذا كان فى مفاداة الأسير المشرك تقوية للمشركين ، فإن فى استنقاذ الأسير المسلم أيضا تقوية للمسلمين ، فلا بأس فى نظرى - فى مفاداة أسراننا بأسراهم ويكون

(٦٣) وإن كان الصحابان يجيزان ذلك على خلاف بينهما فيما يتصل بالفداء قبل القسمة وبعدها .

(٦٤) اختلاف الفقهاء للطبرى . كتاب الجهاد / ١٤١ وما بعدها .

(٦٥) المرجع السابق (اختلاف الفقهاء للطبرى) ، غية ذوى الأحكام على درر الحكام ج ١ / ٢٨٦ .

وجه المفاضلة بين المال والأسرى هو المصلحة العامة التى يراها المسلمون وقد ذهب البعض إلى جواز فداء الأسرى المسلمين الذين فى دار الحرب بالدراهم والدينانير وبالعروض من النبات وغيرها ، وبكل ما غلب عليه من أمتعة ورقيق مالم تقسم الغنيمة فإذا قسمت فاداهم الإمام من بيت المال^(٦٦) .

ولا يجوز كل من الأوزاعى والشافعى مفاداة أسرى المسلمين بالصغار من أبناء العدو وقد ملكهم المسلمون ، لأنهم قد دخلوا فى صبغة الإسلام ، فلا يجوز ردهم إلى ملة الكفر^(٦٧) .

وقد اتفق جمهور الفقهاء على أن من سبى من صغار أهل الحرب دون أبيه فهو مسلم تبعا لدار الإسلام ، أو تبعا لسايبه ، لأن له عليه ولاية ، وليس معه من هو أقرب إليه فيتبعه كالأب .

أما إذا كان معه أبواه أو أحدهما ففى ذلك خلاف وتفصيل سنعرض له - بعون الله - فى القسم الثانى من هذه الرسالة^(٦٨) .

وجوز المالكية فداء الأسرى المسلمين بالخمير والخنزير والميتة ، وهو قول أشهب وعبد الملك وسحنون ، وصفة ما يفصل فى ذلك أن يأمر الإمام أهل الذمة أن يدفعوا ذلك إلى العدو ، ثم يحاسب الإمام أهل الذمة بقيمة ذلك مما عليهم من الجزية ، فإن أبوا لم يجبروا على ذلك ، ولم يكن بأس بابتياح ذلك لهم ، وهذه ضرورة^(٦٩) .

وبذلك يقول الأوزاعى أيضا ، وقد سئل : أرأيت لو ظهر المسلمون على خمير وخنازير للعدو ، فقالوا : لاتفسدوا خميرنا ولا تقتلوا الخنازير ، ونحن نعطيكم كذا وكذا . أترى هذا ثمنا للخنازير والخمر ؟ قال : لا أرى به بأسا^(٧٠) .

(٦٦) البحر الرائق . ج ٥ / ٩٠ ، اختلاف الفقهاء / ١٨٣ - ١٨٥ ، حاشية السوقى ج ٢ / ٢٠٨ .

(٦٧) اختلاف الفقهاء / ١٨٦ .

(٦٨) انظر : شرح السير الكبير ج ١ / ١٥٣ ، اختلاف الفقهاء للطبرى . كتاب الجهاد / ١٥٩ ، جامع الصغار بهامش جامع الفصولين ج ١ / ١٤٠ ، واقعات المفتين / ١٢ ، فتاوى ابن تيمية ج ٤ / المسألة ٥١٥ / ٢٨٠ ، الإقناع ج ٢ / ٢٥٥ ، المحلى ج ٧ / ٣٢٤ ، البحر الزخار ج ٥ / ٤١٢ .

(٦٩) الخرشي على مختصر خليل ج ٢ / ١٥٤ ، شرح منح الجليل ج ١ / ٣٦٨ .

(٧٠) اختلاف الفقهاء / ١٠٦ .

والفادى إذا كان مسلماً فإنه لا يرجع بالخمير والخنزير والميتة وما أشبه ذلك على الأسير المسلم أو الكافر .

وأما إذا كان ذمياً فإنه يرجع على الأسير مسلماً أو كافراً بقيمة الخمير وما معه إن كانوا يملكونها^(٧١) .

والقول بجواز الفداء بالخمير والخنزير والميتة من باب الفقه الافتراضى وهو قول يعوزه كثير من التمهيص والتروى ، فإنه جرياً على هذه القاعدة يمكننا أن نتصور تعنت العدو واشتراطه كل ما هو محرم علينا للإفراج عن الأسرى منا ، وحينئذ فهو يوقعنا فى حرج من أمر ديننا ، ويفتح علينا باباً واسعاً هو باب « الضرورة » .

وإذا جاز أن تدفع المال فى مقابل إطلاقه للأسرى المسلمين ، فإنه بهذا المال يمكنه أن يشتري الخمير أو الخنزير أو ما شاء ، أما أن تقدمهما له ، فذلك لون من الرضوح لإرادة لا حدود لأطماعها وتسلسلها .

كما أن هذا القول نفسه يحمل سمات التردد ، فهو يوحى بتحرج المسلمين من دفع الخمير والخنزير إلى أعدائهم ، ويسند هذا الأمر إلى أهل الذمة بشرط قبولهم ذلك ، كما يبدو هذا التردد فى جواز مطالبة الذمى الأسير بقيمة ما دفعه فى فدائه من خمير وخنزير ، وفى عدم جواز ذلك للمسلم .

أى أن الخمير والخنزير غير متقويمين إذا دفعهما المسلم ، ومتقومان إذا دفعهما الذمى .

فإذا غضب المسلم خميراً أو خنزيراً لمسلم فإنه لا يضمن سواء أكان الفاصب مسلماً أم ذمياً ، لأن الخمير ليست بمال متقوم فى حق المسلم ، وكذا الخنزير .

ولو غضب خميراً أو خنزيراً لذى فهلك فى يده يضمن ، سواء أكان الفاصب ذمياً أم مسلماً ، غير أن الفاصب إن كان ذمياً فعليه فى الخمير مثلها ، وفى الخنزير قيمته ، وإن كان مسلماً فعليه القيمة فيهما جميعاً عند الحنفية .

(٧١) الخرشى على مختصر خليل ج ٢ / ١٥٤ ، شرح منح الجليل ج ١ / ٧١٨ .

وقال الشافعي : لا ضمان على غاصب الخمر والخنزير كائنا من كان . وجه قوله أن حرمة الخمر والخنزير ثابتة في حق الناس كافة ، لقوله سبحانه في صفة الخمر إنها ﴿ رجس من عمل الشيطان ﴾ ، وصفة المحل لا تختلف باختلاف الشخص ، وأما الكلام في المسألة من حيث المعنى فبعض مشايخنا قالوا : الخمر مباح في حق أهل الذمة وكذا الخنزير ، فالخمر في حقهم كالخل في حقنا ، والخنزير في حقهم كالشاة في حقنا في حق الإباحة شرعا ، فكان كل واحد منهما مالا متقوما في حقهم^(٧٢) .

ولكن مادام المسلم قد ابتاع بماله الخاص - وتحت حكم الضرورة وبموافقة الإمام - خمر أو خنزيرا ليفتدي بهما مسلما ، فلماذا لا يجوز أن يرجع على الأسير بما دفع من مال لا بما ابتاع من خمر أو خنزير ؟ !

وقد كره أبو يوسف واللؤلؤي وابن القاسم بيع المسلم الخمر والخنزير لأهل الحرب وابتياعهما منهم^(٧٣) . وفي الفداء بالخيول وآلة الحرب قولان لابن القاسم وأشهب : فابن القاسم يقول بمنع ذلك ، لأن بيع الخيل لهم والسلاح معصية ، وأشهب يقول بجواز الفداء بذلك بحيث لا يخشى الظهور على المسلمين^(٧٤) ولا يرى الثوري أن يصالح الأسير المشركين على سلاح أو كراع ، فإذا صالحهم فلا يبعث إليهم به ، ويبعث إليهم بقيمته^(٧٥) .

وهناك صورة أخرى لاستنقاذ الأسرى المسلمين وتتم دون دفع فداء معين ولكنها تتم بسقوط الأمان عن المستأمنين من أهل الحرب والذين في أيديهم أسرى من المسلمين . فإنه إذا نزل أهل الحرب على حكم رجل من المسلمين ، ومعهم أسرى من المسلمين ورقيق من رقيقهم ، فمات الرجل المحكم قبل أن يمضي الحكم فسألوا أن يردوها . إلى حصنهم ومأمنهم حتى يتخيروا من ينزلون على حكمه خلى بينهم وبين

(٧٢) التفصيل في « البدائع ج ٩ / ٤٤١٢ ، وانظرو : مبحث « اثر الحاجة في الترخيص » ، من كتاب الإباحة

د / مذكور ص ٢٨٨ .

(٧٣) اختلاف الفقهاء للطبري . كتاب الجهاد / ٦٣ ، حاشية الدسوقي ج ٢ / ٣٠٨ .

(٧٤) الخرشي على مختصر خليل ج ٣ / ١٥٤ ، شرح منح الجليل ج ١ / ٧٦٨ .

(٧٥) اختلاف الفقهاء / ١٨٥ .

ذلك كله ما خلا أسرى المسلمين ، فإنهم ينزعون من أيديهم ، ويباع الرقيق من المسلمين ، ويعطونهم القيمة^(٧٦) .

كما قال أبو حنيفة وأصحابه : لو أن ناسا من العدو استأمنوا إلى المسلمين على أن يدخلوا إليهم بالأسارى ، فيفادوهم ، فآمنهم المسلمون على ذلك ، فدخلوا بأسارى المسلمين دار الإسلام ، فاشتطوا عليهم فى الفداء ، فلا ينبغي للإمام أن يرد أسرى المسلمين إلى دار الحرب ، ولكن يفادونهم بما يفادى به مثلهم فإن أبوا منهم أن يخرجوا إلى دار الحرب^(٧٧) .

وإذن فإن استنقاذ الأسير المسلم من أيدي أسريه أمر مقرر تلتزم به الدولة الإسلامية ممثلة فى إمامها ، ويلتزم به المسلمون أفرادا وجماعات وتسلك إليه كل الوسائل السلمية كالمفاوضات والفداء بمختلف أنواعه : على أسرى من المشركين ، أو على مال ، وقيل على سلاح أو خمر ، فإذا لم تجد هذه الوسائل السلمية ، ولم تبق إلا الحرب وسيلة إلى استنقاذهم وجبت الحرب ، لأن الحرب إذا كان من أهدافها تحرير الإنسان فالمسلم الأسير أولى بهذا التحرير .

وإذا شرعت الحرب لإزاحة العوائق المعترضة فى سبيل الدعوة الإسلامية فأحرى بها أن تقوم لفك القيود عن رقاب المسلمين .

وإذا كنا بذلك قد انتهينا من هذا الباب ، فقد انتهينا من القسم الأول من الرسالة وهو « أحكام الأسرى » .

وننتقل - بمعونة الله وتوفيقه - إلى القسم الثانى وهو « أحكام السبايا » .

ونسأله - تعالى - التوفيق والسداد .

(٧٦) الخراج لأبى يوسف / ١٢٦ .

(٧٧) اختلاف الفقهاء . كتاب الجهاد / ١٨٥ .

القسم الثاني

السبائيا وأحكامهم
في
الحروب الإسلامية

تمهيد

انتهينا - فى القسم الأول - من عرض أحكام الأسرى فى الحروب الإسلامية وحين يقع الأسر على الرجال المحاربين ، فهو نتيجة طبيعية لجنود خاضوا غمار الحرب ، واستعملوا السلاح ، وكانت غايتهم النيل من عدوهم . فلما لم يستطيعوا مواصلة القتال لأى سبب من الأسباب ، ولما كان عدوهم يستطيع أن يكفّ عدوانهم عليه ، وأن يعوقهم كوسائل فعالة فى استمرار الحرب ضده كان الأسر عنوانا على تمكن فئة من فئة وانهزام طائفة أمام طائفة .

ولكن الحروب غالبا ما تتجاوز الحدود ، أو بالأحرى فإنها غالبا لا تعرف لها حدودا وإن ويلاتها لتتعدى المحاربين إلى غير المحاربين ، وإذا وقع الأسر على الجنود لأنهم خاضوا المعارك واشتركوا فى الحروب ، فقد يقع أيضا على غيرهم من العجزة والنساء والأطفال ، وذلك : لقيامهم بجهد حربى أحيانا أو لتوقى الأذى المتوقع منهم أحيانا أخرى ، أو لمجرد تبعيتهم للعدو المحارب أحيانا ثالثة .

ولا يلام حبيس محارب إذا اتخذ من الوسائل ما يكفل له الأمن فى طريقه قبل القتال والسلامة لجنوده أثناء القتال ، والمحافظة على كيانه وأفراده فى كل الظروف .

ولكن اللوم يقع على الجيوش بمقدار بعدها عن شرعية الوسائل التى تتخذها لتأمين نفسها ، ومجافاتها للمبادئ الإنسانية بوجه عام .

ولقد عرضنا - فى القسم الأول من هذه الرسالة - لأحكام الأسرى مسلمين وغير مسلمين ، لأن الأسر يقع من كل فريق وعلى كل فريق .

ونجد فى هذا القسم أن السبى^(١) يقع أيضا من كل جانب على الجانب الآخر ، ويبقى بعد ذلك البحث عن مصير السبايا فى كل من الجانبين ، وعن وسائل معاملتهم ، وعن تنظيم حقوقهم وواجباتهم ، وبهذا البحث يتضح فضل جانب على جانب ، وتظهر الشرعية أو عدم الشرعية فى وسائل كل فريق .

ولقد ارتبط - فى بعض الأذهان - حديث السبايا بالحديث عن السرارى والإماء وملك اليمين^(٢) ، حتى ليكاد يقع فى الوهم أن الترسى والرق وملكية اليمين نتائج حتمية لسبى النساء فى الحروب الإسلامية ، وأن لاسبيل للمرأة بعد سببها إلا استرقاقها .

أوصار الحديث عن ملك اليمين - عند البعض - مقصورا على النظم الإسلامية فى حروبها، وكأنه لم يكن ظاهرة عامة عند كثير من الأمم الأخر قبل الإسلام وبعده وأنه - فى الأمة الإسلامية - كان جريا على ما سبقه من النظم مع تهذيبه وتحديثه وصبغه بروح الإسلام من حسن المعاملة والتسامح والعفو كما سنرى^(٣) .

أما من حيث انتشار السرارى فى بعض البيوت الإسلامية فى زمن بنى أمية وبنى العباس ومن بعدهم ، حيث كانت القصور تزدهم بالجوارى والسرارى عن طريق الشراء ، فقد لعبت النخاسة^(٤) فيه دورا هاما والإسلام برىء منه ، وهو مخالف لروح الشريعة بلا جدال^(٥) .

(١) بينا فى مقدمة هذه الرسالة أن الأسر يقع على الرجال ، وأن السبى يقع على النساء ، وسنجد فى الفصل الأول من هذا القسم تعريفا بالسبى وتفريقا بينه وبين الأسر .

(٢) سنبين أن السبايا لا يتحولن بالضرورة إلى إماء ، وتذكر هنا أن الأمة إذا تسراها السيد - أى عاشرها معاشرته الأزواج - فهى السرية وجميعها السرارى ، ويصدق ذلك أيضا على ملك اليمين .

(٣) يقول الله تعالى بشأن عقوبة الإماء ﴿ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾ . النساء آية ٢٥ .

لأن الإسلام يضع فى حسابه حالة الرق التى تجعل الأمة أقل قدرة على صيانته نفسها من الحرية وذلك على الضد مما كان معمولاً به فى القانون الرومانى حينذاك من تشديد العقوبة كلما انحطت الطبقة وساءت الظروف حيث يقول (ومن يستهو أرملة مستقيمة أو عذراء فعقوبته إن كان من بيعة كريمة مصادرة نصف ماله ، وإن كان من بيعة ذميمة فعقوبته الجلد والنفى من الأرض) مدونة جوستينيان . ترجمة عبد العزيز فهمى / ٢١٧) .

(٤) النخاسة هى التجارة فى الدواب والرقائق ، يقال : نخس الدابة نخسا إذا طعن مؤخرتها أو جنبها بالمنخاس لتتشط ، وقد أطلق كذلك على بيع الرقيق لأنهم كانوا يحملونهم على الدواب وينخسونها استعجالا للوصول إلى الأسواق (المعجم الوسيط ، المنجد . ماده « نخس ») .

(٥) انظر : سيد قطب . فى ظلال القرآن ٤ / ٨٢ ، تفسير المنار ج ٤ // ٢٨٧ .

ولقد صور الأستاذ أحمد أمين مشكلة ازدحام القصور بالسراى والجوارى تصويراً جعلها هى الحكم الغالب فى كثير من البيوت الإسلامية ، حتى لتكاد تشكل الجانب الأكبر من الحياة الاجتماعية للمصور التى وقعت فيها فهو يقول :^(٦) :

(من ملك جارية جاز له أن يتسراها ، من أجل ذلك كان البيت الإسلامى فيه - غالباً - زوجة أو زوجات ، وكان بجانبه عدد من الجوارى قد تسراهن رب البيت ، وكثيراً ما كان يقع الخلاف بين الحرائر والجوارى والسراى ، حتى ذهب بعض اللغويين إلى أن تسميتهن بالسراى كان سببه الغيرة .

نقل « اللسان » عن بعضهم أن السرية التى يتسراها صاحبها منسوبة - على غير قياس - إلى السر ، وهو الإخفاء لأن الإنسان كثيراً ما سرها ويسترها عن حرته وهذه الصورة فى الواقع لا يمكن أن تكون هى الصورة الناتجة بالضرورة عن الحروب الإسلامية المشروعة ، وغير متصور أن ينتهى المسلمون من حروب شرعها لهم الإسلام فى ميادين القتال لإعلاء كلمة الله ، ثم يعودوا إلى بيوتهم ليواجهوا حرياً من نوع جديد تحركها الغيرة والمنافسة بين الحرائر والجوارى والسراى ، وليس من الإنصاف أن نحمل .. الإسلام تبعة ازدحام القصور - فى بعض المصور بالجوارى والسراى المجلوبات من الأسواق على أيدي النخاسين بل إننا على الجانب المقابل لهذه الصورة نجد السبية وقد تحولت من جارية لامتلك أمرها إلى « أم ولد » لها حقوق إنسانية كثيرة معلنة لا متداولة فى السر ، معترف بها ولا تجرى فى الظلام .

ولقد كان أهل المدينة يكرهون اتخاذ أمهات الأولاد حتى نشأ فيهم على بن الحسين والقاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق ، وسالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب .

وقد فاقوا أهل المدينة فقها وورعاً ، وكانت أمهاتهم من الإماء اللاتى أصبحن أمهات أولاد ، فرغب الناس فيهن^(٧) .

(٦) أحمد أمين . ضحى الإسلام . ط . ناسعة سنة ١٩٣٧ . مكتبة النهضة المصرية ج ١ / ٨١ .

(٧) انظر : المعارف لآين قتيبه / ٩٤ ، ٩٥ ، الكامل للمبرد ج ٢ / ٩٢ وقد ذكر الزمخشري فى كتابه (ربيع الأبرار) أن الصحابه لما أتوا المدينة بسبى فارس فى خلافة عمر بن الخطاب كان فيهم ثلاث بنات ليزد جرد - ملك الفرس - فباعوا السبايا ، وأمر عمر ببيع بنات ليزد جرد أيضاً ، فقال على بن أبى طالب : إن بنات الملوك لا يعاملن معاملة غيرهن من بنات السوق فقال كيف الطريق إلى العمل معهن . فقال : يقومن ، ومهما بلغ ثمنهن

ولقد قيل إن الموالى^(٨) والعتقاء وأبناءهم وأبناء العرب من السبايا قد برعوا فى التفقه والقدرة على استنباط الأحكام مستعينين بما عندهم من الثقافة والنباهة والكتابة . مقتضى حضارتهم التى كانوا فيها قبل أسرهم فى الفتوح الإسلامية^(٩) .

وكان من أبناء هؤلاء الأمهات خلفاء ، حتى صار لهن سلطان فى تدبير الأمور ، وكان بعضهن يجلس للمظالم ، وينظرون فى رقاع الناس ، وفى القرن الرابع الهجرى ، انتشرت نساء الروم فى بيوت الخلفاء والأغنياء ، وكان بعضهن أمهات لبعض الخلفاء ، كالمعتز بالله المتوكل ، والمعتز بالله ، والمعتمد على الله ، والمقتدر بالله^(١٠) . ولقد كان المسلمون والنصارى واليهود على السواء فى تملك الرقيق ، وإن لم يكن التسرى نظاما مشروعا عند اليهود والنصارى ، مع أن بعضهم قد ارتكبه خروجا على القانون^(١١) ، وأسرف فى استعمال ذلك أيضا بعض المسلمين دون مراعاة لروح الشريعة الإسلامية .

وليس السرارى كما ذكرت هن المرادفات للسبايا فى الحروب الإسلامية ، كما أنهم لسن النتيجة الضرورية للسبى وحده ، ففى السبايا - كما سنرى - نساء وصبيان وشيوخ وعجائز فى بعض الأحيان ، وهؤلاء يسرى عليهم ما يسرى على الأسرى فى كثير من الأحكام ، فقد يُسترقون ، وقد يُفادون ، وقد يمن عليهم كما يفعل بالأسرى .

قام به من يختارهن قَقْوَمَنَ ، فأخذهن على بن أبى طالب ، فدفع واحدة لعبد الله بن عمر ، وأخرى لولده الحسين ، وأخرى لمحمد بن أبى بكر الصديق ، فأولد عبد الله ولده سالما ، وأولد الحسين زين العابدين ، وأولد محمد ولده القاسم .

ويشك بعض الباحثين فى نسبة هؤلاء البنات إلى يزديجرد ، ولكن يظهر أن ليس هناك شك فى أنهم من خيرة بنات الفرس (فجر الإسلام / ٩١ ، الكامل للمبرد ج ٢ / ٩٢) .

(٨) أطلقت كلمة « الموالى » على الذين أعتقوا بعد استرقاقهم ، لوجود صلة الولاء بين دين معتقيهم ، وإن كانت هناك أنواع أخرى من الولاء غير ولاء العتق .

(٩) الفقه الإسلامى (المدخل والأموال والحقوق والملكية والعقود سنة ١٩٥٥ / ٧٩ وما بعدها ، تاريخ التشريع الإسلامى ص ٢٢٥ ... والكتابان د / محمد سلام مذكور .

(١٠) ظهر الإسلام أجمد أمين . ط رابعة سنة ١٩٧٥ (مكتبة النهضة المصرية) ج ١ / ٦٧ .

(١١) ضحى الإسلام ج ١ / ٨٣ .. وقد روى المؤلف أن أبا جعفر المنصور أهدى طبيبه جورجيس بن بختيشوع النصرانى ثلاث جوار حسان روميات مع ثلاثة آلاف دينار فرد الجوارى ، فسأله المنصور : لم رددتهن ؟ قال : لأننا معشر النصارى لا نتزوج أكثر من امرأة واحدة مادامت المرأة ولاناخذ غيرها .

وأن لوقوع السبايا فى الأسر ظروفًا وملابسات يراعيها الفقه الإسلامى ، ويفرق فى كثير من الأحيان - بينهم وبين المعجزة ومن فى حكمهم ، فقد لا يندرج هؤلاء تحت كلمة السبى كالرهبان وأصحاب الصوامع إذا تخلوا للعبادة واعتزلوا الحرب .

كما يرتب الفقه أيضا أثارا على السبى كالحكم بإسلام الصبى وتقرير مدى حرّيته ، وحقيقة انتسابه إلى أمه أو أبيه ويقدر الفقه كذلك وقوع السبايا من النساء المسلمات والأطفال المسلمين فى يد العدو ، وكما كان للأسرى المسلمين أحكاما أثناء وقوعهم فى الأسر ، فإن للسبايا المسلمين كذلك أحكام تتعلق بموقفهم من عدوهم ، وبموقف الدولة الإسلامية منهم وغير ذلك من الأحكام التى نعرضها فى هذا القسم .

وهذا القسم يتكون من بايين :

- الباب الأول : عن ظروف السبى وآثاره المترتبة عليه ، ومتى يجوز سبى النساء والأطفال ومتى يجوز تركهم ، وكذلك المعجزة ومن فى حكمهم ، وقسمة هؤلاء وأسلوب معاملتهم قبل القسمة وطبيعة حياتهم بعدها ، وأثر ذلك كله على حرّيتهم ونسب الأطفال منهم وبقاء الحياة الزوجية فيهم وغير ذلك .

- أما الباب الثانى : فهو عن سبى الأعداء عند المسلمين وسبى المسلمين عند الأعداء : جواز تطبيق أحكام الأسرى من المن والفداء والاسترقاق والقتل على السبايا ، ونقلهم من دار الحرب إلى دار الإسلام ، وحكم اشتراك النساء والصبىان فى الحرب ، وأخيرا استنقاذ السبى من المسلمين وعودتهم إلى دار الإسلام وإلى الحرية ... ونرجو فى هذين البابين أن تتضح معالم السبايا وأحكامهم بحيث يتضح الفرق بين أحكام الأسرى وأحكامهم السبايا فى الحروب الإسلامية .

الباب الأول

ظروف السجى وآثاره

يتكون هذا الباب من فصلين :

(١) الفصل الأول :

(السبي وظروفه ومن يجوز سبيهم)

(٢) الفصل الثاني :

(آثار السبي)

الفصل الأول

السبى وظروفه ومن يجوز سبهم

المبحث الأول

التعريف بالسبى

السبى لغة^(١) :

يقال : سببت النساء سبيا وسباء ، ووقع عليهن السباء ، وهذه سبيّة فلان :
للجارية المسبية ، وتقول : خرجت السرايا فجاءت السبايا .

وتلاقوا فتأسروا ، وتسابوا^(٢)

ومن المجاز : هن يسبين القلوب ، ويستبين ، وماله سباه الله : أى غربه .
قال امرؤ القيس :
فقلت :

سباك الله إنك قساتلى ألت ترى السّمَارَ والنّاسَ أحوالى
وجاءوا بسبى كثير أو بسبايا .

ويقال : سبى العدو سبيا وسباء أسره ، فهو سبى وهى سبى ، والجمع سبايا .

(١) انظر / أساس البلاغة للزمخشري القاموس المحيط للفيروزى (مجد الدين محمد بن يعقوب) . باب الواو والياء - فصل الزاى والسين . ط . ثانية سنة ٢٧١ ، ١٩٥٢ ، المعجم الوسيط . مجمع اللغة العربية . ط . ثانية جـ ١ / المنجد للأب لويس معلوف .
(٢) ويفهم من ذلك أن الأسر غير السبى .

والسبى ما يُسبى ، والجمع سبىّ ، والنساء لأنهن يسبين القلوب ، أو يُسبئن فيملكن ، ولا يقال ذلك للرجال ، لأن الغالب تخصيص الأسر بالرجال والسبى بالنساء ، والجمع سبايا . والسبى أيضا / المأسور ، وصِف بالمصدر ، والسبى المأسور والمأسورة ، وهى سبية أيضا ، والجمع سبايا .

والسبى اصطلاحاً :

وهو لا يكاد يخرج عن التعريف اللغوى السابق ، وكذلك فى التفريق بين السبايا والأسرى ، فالسبايا هم النسيان والنساء الذين ظفر المسلمون بأسرهم أحياء ، والأسرى هم الرجال والمقاتلون إذا ظفر المسلمون بأسرهم أحياء كذلك^(٣) .

وقد جاء فى السيرة الحلبية^(٤) أن الرسول ﷺ أمر بأسارى بنى المصطلق^(٥) فكثفوا ، ثم قرق السبى فصار فى أيدي الناس^(٦) .

وأساس نشأة السبى وجود النساء والنسيان فى ميدان القتال ، ووقوع الأسر على الجميع ، ومن هنا أيضا تساق النساء أسيرات ، فيصرن بعد القسمة فى أيدي المحاربين ، ولما كان الشأن الغالب أن يقتل بعض أزواجهن ، ويفر بعضهم الآخر حتى لا يعودوا إلى بلاد المسلمين^(٧) وكان من الواجب على المسلمين كفالة هؤلاء السبايا بالإنفاق عليهن ومنعهن من الفسق ... كان من المصلحة لهن وللبيئة الاجتماعية أن يكون لكل واحدة منهن - أو أكثر - كافل يكفيها هم الرزق وبذل العرض لكل طالب .

(٣) انظر / بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع للكاسانى ج ٧ / ١١٧ ، الأحكام السلطانية للفراء / ١٢٧ ، آثار الحرب . د / وهبة الزحيلي / ٢٦٤ .

(٤) ج ٢ / ٧٠ .

(٥) فى شعبان لليلتين خلتا منه سنة خمس من الهجرة ، وقيل أربع كما فى البخارى نقلا عن ابن عتبة ، وجرى عليه الإمام النووى فى الروضة .

(٦) أى أنه - ﷺ - أمر يتكثف الأسرى وتفريق السبايا بين الناس ، وفى هذا دليل على أن الأسرى غير السبايا .

(٧) أقول : هذا هو المالب ، ولا سمع ذلك وجود حالات يقع فيها الزوج أسيرا والزوجة سبية ، ولهذه الحالات أحكام بوردها فى موضعها إن شاء الله .

ولاشك أن الزواج من أمة ردّ لاعتبارها وكرامتها الإنسانية ، وأن التسرى فيه إهانة لآدميتها ، ولكن الضرورة التي أباحت الاسترقاق للأسرى هي ذاتها التي اقتضت إباحة التسرى^(٨) ، حتى يمكن الاتفاق على نظام لأسرى الحرب خير من ذلك النظام الذي كان يسود العالم يومذاك .

بل يبقى في المعاملة بالمثل في هذا المجال أن نلاحظ أن السبية عند المسلمين لم تكن تستباح لكل الرجال ، وإنما هي لرجل واحد تشبه علاقته بها علاقته بزوجته ، وفي هذا أيضا احترام لآدميتها وتكريم لمشاعرها . على أنه يحسن ألا ننسى أن هؤلاء الأسيرات المسترقّات لهنّ مطالب فطرية يحسب حسابها في حياتهنّ ، فإما أن تتم عن طريق الزواج - حين يتحررن - وإما أن تتم عن طريق التسرى ما دام نظام استرقاق الأسرى بضروراته قائما .

فإن قيل أليس الخير لهن أن يرجعن إلى بلادهن فمن كان زوجها حيا عادت إليه ، ومن كان زوجها مفقودا تزوجت غيره أو كان شرّ فسقيها على قومها ؟

والواقع أن الإسلام ما فرض السبي ولا أوجبه ولا حرمه أيضا ، وإنما أباحه لأنه قد يكون فيه المصلحة حتى للسبايا أنفسهن ، ومنها أن تستأصل الحرب جميع الرجال من قبيلة محدودة العدد مثلا ، فإن رأى المسلمون أن الخير والمصلحة في بعض الأحوال أن ترد السبايا إلى قومهن جاز لهم ذلك ، أو وجب عملا بقاعدة جلب المصالح ودرء المفاسد وكل هذا إذا كانت الحرب دينية ، فإن كانت الحرب لمطامع الدنيا وحفظ الملك ، فلا يباح فيها السبي^(٩) .

وإننا لنلاحظ أنه على الرغم من كثرة الغزوات التي وقعت في عهد الرسول ﷺ ، وما كان يمكن أن يستتبعها من أسر وسبي ، فلم يكن له من السرارى إلا أربع ، كما لم تكن الحرب هي المصدر الوحيد لحيازتهن ، بل كان أكثرهن إهداء إليه .

(٨) وقد تكون الضرورة مواجهة الوضع القائم حين يسبي النساء دون أزواجهن ، وليس هناك من سبيل لردهن

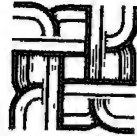
إلى ديارهم .

(٩) انظر : تفسير المنار ج ٥ / ٥ ، في ظلال القرآن . سيد قطب ج ٤ / ٨٣ .

فقد قال أبو عبيدة : كان للنبي أربع : مارية^(١٠) وهى أم ولده إبراهيم ، وريحانة^(١١) ، وجارية أخرى جميلة أصابها فى بعض السبى ، وجارية وهبتها له زينب بنت جحش^(١٢) .

هذا وليس كل سبايا الحرب نساء ، بل منهم الصبيان والشيوخ وغير المحاريين بوجه عام ، ولكن لما كان سبى النساء يستتبع تفريعا فى الأحكام ، وتترتب عليه آثاره فى بقاء الزوجية وقيام الاسترقاق وغيرهما ، فقد استأثر باهتمام خاص فى بحوث الفقه ، وصار النساء بالتغليب - أهم ما فى السبايا .

أما الصبيان فهم - كما سنرى - تبع لآبائهم المأسورين معهم فإن لم يكن معهم آباء ، فلا تتفرع حولهم المشاكل ، وإنما هم يُفَادُونَ أو يتركون إذا كان هناك سبيل إلى ذلك ، وإلا فقد انتقلت تبعيتهم وديانتهم وولائهم إلى المسلمين .



(١٠) أهداها إليه المقوقس .

(١١) وعرض عليها أن يتزوجها ، ويضرب عليها الحجاب ، فقالت : يا رسول الله . بل تتركنى فى ملكك ، فهو أخف علىّ وعلىك ، وقد توفى الرسول وهى فى ملكه .

(١٢) زاد المساد ج ١ ص ٢٩ .

المبحث الثانى على من يقع السبى

إذا كان المقصود بالسبايا النساء والأطفال - كما ذكرنا - وهم من يقع عليهم السبى ، فإن غيرهم من الشيوخ والمجزة ومن فى حكمهم محل خلاف وأساس ذلك ما يمكن أن يقدمه هؤلاء من مجهود لأجل الحرب ، كأن يكونوا أصحاب رأى يشيرون به وله تأثير فعال فى مسيرة الحرب ، أو خبرة يقدمونها ولها أثر فى منعة المقاتلين واستمرار قتالهم .

وحتى الصبيان والنساء الذين يقع عليهم السبى غالبا ، قد لا يقع عليهم السبى أحيانا ، وذلك إذا أحاطت بهم ظروف تدعو إلى تركهم أحرارا .

فقد جاء فى « البدائع » أن الحربى إذا أسلم فى دار الحرب ولم يهاجر إلينا حتى ظهر المسلمون على الدار ، فإن أولاده الصغار أحرار تبعا له ولا يقع عليهم السبى أما أولاده الكبار وامراته فإنهم يكونون فيئا لأنهم فى حكم أنفسهم لانعدام التبعية .

أما إذا دخل دار الإسلام ، ثم أسلم ، ثم ظهر المسلمون على الدار فأولاده الصغار والكبار وامراته فيئ ، لأنه لما لم يسلم فى دار الحرب حتى خرج إلينا لم تثبت العصمة^(١٣) .

وهذا يخالف مذهب الزيدية حيث يرون أن من أسلم من الحربيين فى دار الإسلام ، فإنه لا يجوز للمسلمين سبى أطفاله فى دار الحرب لأنهم قد صاروا مسلمين بإسلامه .

(١٣) بدائع الصنائع ج ٧ / ١٠٥ .

وقال البعض : بل يكون طفله فيئا كما له إذا أسلم في دار الإسلام^(١٤) ووجهة نظر الكاساني - كما جاء في البدائع - أن الصبيان بحكم إسلامهم تبعاً لأبائهم عقل هؤلاء الصبيان أو لم يعقلوا ، كما يحكم بإسلامهم تبعاً للدار أيضاً عند انعدام الأبوين في دار الإسلام .

فإذا وجدوا في دار الحرب ، وأسلم آبائهم في دار الإسلام ، فقد صاروا فيئا لانتقطاع التبعية بينهم وبين آبائهم .

واتجاه الزيدية - في نظري - هو الأرجح ، لأنهم لم يقطعوا تبعية الأطفال وهم بدار الحرب بأبائهم وقد أسلموا في دار الإسلام ، فإن اختلاف الدار هنا لا اعتبار له .

أما الأبناء الكبار والزوجة فهم يملكون أمرهم ، لأنهم في حكم أنفسهم ، ومن ثم فإنه يجوز وقوع الأسر والسبي عليهم في دار الحرب حينما يظهر المسلمون عليها . كما يمكن أن تنال المرأة الحريية الأمان ، فلا يقع عليها السبي وإن كانت في دار الحرب ، وذلك فيما إذا دخل العسكر دار الحرب ، فخرج إليهم مسلم كان أسيراً أو كان مستأمناً فيهم ، أو كان أسلم منهم والتحق بجيش المسلمين ومعه حريية ، فقالت : جئت مستأمنة إليكم ، وقال المسلم : جئت بها قهراً .

فهذا إنما يكون على ما جاءت عليه المرأة فإن كانت مخلّة غير مربوطة تمشي معه حتى إذا انتهت إلى أدنى مصالح المسلمين ، نادى بالإيمان أم لم تناد .. فهي آمنة ، لأن الظاهر شاهد لها فإنها جاءت مجرى المستأمنات^(١٥) .

وكذلك إذا ادعى بعض السبي رجلاً فقال كل واحد منهما : هذا من أهلي ، فإن صدق المدعى به أحدهما فهو من أهله وكان آمناً ، وإن كذبهما جميعاً كان فيئاً ، لأن السبب الذي أنبنى عليه الأمان لم يثبت بينه وبين واحد منهما .

وإذا ادعى السبي أنهم من أهل المستأمنين ، فهم مصدقون ، ما لم يقتسموا أو يباعوا^(١٦) .

(١٤) شرح الأزهاري ج ٤ / ٥٥٤ ، ٥٥٥ .

(١٥) شرح السير الكبير ج ١ / ٢٣٦ .

(١٦) المرجع السابق ص ٣١٠ - ص ٣٢١ .

ويتوقف سبى الصبيان فى يد أهل الشرك على تبعيتهم لأهلهم ، فإذا كانوا أبناء الحريين ، فإنه يجوز شراؤهم كما يجوز سبيهم ، أما إذا كانوا أبناء المعاهدين فإنه يجوز شراؤهم ، ولا يجوز سبيهم وإذا كانوا فى أبناء أهل الذمة ، فإنه لا يجوز شراؤهم ولا سبيهم^(١٧) .

سبى المشركين وأهل الذمة والكتابين :

يقع السبى على نساء مشركى العرب وذرائعهم^(١٨) ، كما يقع على نساء مشركى المعجم وذرائعهم ، لأن النبى - ﷺ - استرق نساء هوازن وذرائعهم وهم من صميم العرب^(١٩) .

والأسر يجرى على كل من وقع فى يد المسلمين من ذكر صبيبا كان أم شابا أم شيخا ، وكذلك المرأة والرهبان ، إلا من ترك منهم فى دار الحرب لعدم المضرة من تركهم ، فإنهم يتركون أحرارا ولا يؤسرون^(٢٠) .

ويجوز كذلك سبى المجنون من مشركى العرب ، ثم بعد التكليف - أى بعد أن يعقل - لا يقبل منه إلا الإسلام أو السيف .

ويختير الإمام فى العربى الفانى والأعمى ونحوهما بين المن والفداء والاسترقاق لشبهتهم بالصبي أما الفانى من أهل الكتاب وإن كان عربيا - كبنى تغلب وهم من النصارى - فإنه يجوز سبيه وعقد الذمة عليه .

وضابط ذلك أنه يجوز سبى كل صغير وأنثى مطلقا من غير المسلمين ولو من العرب ، ومن له كتاب أيضا ، والمعجم يجوز سبيه سواء أكان وثنيا أم كتابيا^(٢١) ، وأولاد العهد يجوز شراؤهم منهم ، ولكن لا يجوز سبيهم لأن بيننا وبينهم أمانا مؤقتا

(١٧) الأحكام السلطانية للفرأ ص ١٢٩ .

(١٨) جاء فى شرح الأزهار وهامشه ج ٤ / ٥٤٢ : العرب هم من نسب إلى اسماعيل وغيره كحمير .

(١٩) فتح القدير ج ٤ / ٢١٢ ، البدائع ج ٧ / ١٤٠ .

(٢٠) البدائع ج ٧ / ١٠١ - ١٠٢ .

(٢١) شرح الأزهار وهامشه ج ٤ / ٤٠٨ ، ٥٤٢ .

يمنع سبيهم اما أولاد أهل الذمة فإنه لا يجوز شراؤهم ولا يجوز سبيهم^(٢٢) ، لأن الامان بيننا وبينهم دائم فلا يباعون رقيقا وليس بيننا وبينهم حرب . ولقد جاء فى المحلى^(٢٣) لابن حزم : إذا تقض أهل الذمة العهد ، فقد حلت دماؤهم وسبيهم .

ومن هذا يؤخذ أن الأسر يجرى على أهل الكتاب وهم اليهود والنصارى رجالا ونساء مقاتلين وغير مقاتلين ، أو شيوخا كبارا إذا كانوا ذوى رأى .
إلا أنه لا يجرى على المرأة الحامل إذا كان الجنين لم ينفخ فيه الروح .

المعزة ومن فى حكمهم :

ويقصد بهم غير القادرين على الحرب كالشيوخ والمرضى وأصحاب العاهات والمعتزلين للحرب كالرهبان وأصحاب الصوامع ومن فى حكم هؤلاء جميعا .

وود يرى أهل الرأى سبيهم إذا كان ذلك تأمينا للجيش ، وصيانة لخطّة الحرب ، وقد يرون غير ذلك إذا لم يكن فى سبيهم فائدة ، أو كان فى هذا السبى ضرر أو تعويق لحركة الجيش المحارب . والحنابلة لا يجيزون سبى المعزة ومن فى حكمهم معتمدين على أنه لانفع فى اقتنائهم^(٢٤) .

والمالكية إذا كانوا يجيزون سبى المعزة ، فإنهم يمنعون سبى الرهبان لنهى أبى بكر عن ذلك^(٢٥) ، ولأنه لا رأى لهم فى الحرب .

(٢٢) الأحكام السلطانية للماوردى / ١٣٦ .

أولاد العهد هم الذين يكون بيننا وبينهم أمان مؤقت . وأهل الذمة : هم الذين يكون الأمان بيننا وبينهم مؤبدا ، وهو ما يسمى « عقد الذمة » (انظر : أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام . رسالة دكتوراه إعداد د / عبد الكريم زيدان .

(٢٣) المحلى ج ١١ / ٤١٧ .

(٢٤) المغنى ج ٨ / ٣٧٥ .

(٢٥) من وصية أبى بكر ليزيد بن أبى سفيان وهو سائر إلى الشام : لا تقتلن امرأة ولا صبيا ولا كبيرا هرما ، وعن مالك أنه بلغه أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى عامل من عماله : أنه بلغنا أن رسول الله ﷺ كان إذا بعث سرية يقول لهم : « اغزوا باسم الله فى سبيل الله ... ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليدا » - تنوير الحوالك . شرح موطأ مالك ج ٢ / ٦ .

قال الدسوقي : وأما غير الراهب والراهبة من المعتوه والشيخ الفانى والزمن والأعمى ، فإنهم وإن حرم قتلهم يجوز أسرهم ويجوز تركهم من غير قتل ومن غير أسر ، وحينئذ يترك لهم الكفاية قال الباجي : يريد الرهبان الذين حبسوا أنفسهم عن مخالطة الناس وبناء عليه فقد قالوا : لا يؤسر الراهب ولا يقاتل بخلاف غيره^(٢٦) .

أما الشافعية والحنفية والزيدية فإنهم يرون سبى المعجزة ، وذلك لجواز قتلهم عند الشافعية ، ولأنهم كالنساء عند الحنفية والزيدية^(٢٧) .

والواقع أنه لم يرد عن الرسول سبى المعجزة ومن فى حكمهم ، وقياس الشافعية السبى على جواز القتل منقوض بعدم جواز قتلهم ، كما أن قياسهم على النساء غير صحيح ، لأن الأصل فى الإنسان الحرية ، والرق عارض ، ولا يثبت ذلك إلا بدليل ناهض قوى .

والمعنى الذى مَنع به سبى الرهبان عند المالكية (وهو حبس أنفسهم عن مخالطة الناس) قائم فى المعجزة ، إذ المعجز حبس طبعى يمنع الشخص من سلامة التفكير غالبا ، وإن كان يخالط الناس فى الظاهر^(٢٨) .

وقد وضع ابن قدامة قاعدة فيمن يجوز وقوع السبى عليهم بقوله : من يحرم قتلهم غير النساء والصبيان كالشيخ والزمن والأعمى والراهب فلا يحل سببهم ، لأنه لا نفع فى اقتنائهم^(٢٩) .

وعدم جواز سبى المعجزة يتفق - من حيث المبدأ - مع ما تقرره اتفاقية جنيف سنة ١٩٢٩ من أن الأطباء والممرضين ورجال الدين الذين تجدهم الدولة المحاربة لا يجوز التعرض لهم ، ولا يجوز أخذهم أسرى حرب لقيامهم بخدمات إنسانية^(٣٠) .

(٢٦) حاشية الدسوقي ج ٢ / ١٦٢ ، ١٧٦ ، ١٧٧ ، منح الجليل ج ١ / ٧١٥ ، الخرشى ط . ثانية . ج ٣ / ١٣١ ، الزرقانى على الموطأ ج ٢ / ٢٩٥ .

(٢٧) مغنى المحتاج ج ٤ / ٢٢٢ ، حاشية الشرقاوى / ٣٩٤ ، حاشية الباجورى ج ١ / ١٧٢ ، المبسوط ج ١٠ / ٦٤ ، البحر الزخار ج ٥ / ٤٠٦ .

(٢٨) انظر : د / وهبة الزحيلي : آثار الحرب فى الفقه الإسلامى / ٢٧٢ .

(٢٩) المغنى لابن قدامة ج ١٠ / ٤٠٠ - ٤٠٨ .

(٣٠) قانون الحرب والحياد . د / محمود سامى جنينه / ٢٧٥ .

المبحث الثالث

قتل النساء والصبيان فى الحرب

يقتضى التصور الإسلامى للحرب أنها تجرى فى ظل العقيدة ، وأن المسلمين قد أذن لهم بالقتال من حيث كونهم أصحاب عقيدة حوربوا واضطهدوا من أجلها ولولاها لسالمهم الناس .

ومن ثم فإن الحرب الإسلامية موجهة - فى المقام الأول - إلى هؤلاء الذين يحملون السلاح فى وجه الإسلام ، أو يحاولون وضع العقبات فى سبيل انتشاره فى الأرض ، وقد تكون هذه الحرب مباشرة تستهدف هؤلاء المعتدين بالانتقام ، وقد تكون غير مباشرة تستهدف تنحية العقبات التى تعترض سبيل الدعوة ، فإذا جنت على بعض الناس فلأنهم بعض هذه العقبات .

ومن هنا كان لنا أن نبحث عن جواز قتل النساء والصبيان والشيخ وغيرهم فى حدود هذا التصور ما دامت الحرب قائمة ، وماداموا لم يصيروا سبايا بعد .

المطلب الأول

قتل النساء

فلقد روى عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما أن امرأة وجدت مقتولة فى بعض مغازى رسول الله ﷺ ، فأنكر ذلك ونهى عن قتل النساء والصبيان^(٣١) .

ولعل السر فى هذا الحكم أن الأصل عدم إتلاف النفوس ، وإنما أبيض ما يقتضيه دفع المفسدة ، ومن لا يتأهل للقتال فى العادة يرجع إلى الأصل فيه .

والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبى ﷺ وغيرهم ، حيث كرهوا قتل النساء والولدان ، وهو قول سفيان الثورى والشافعى - إذا لم يقاتلوا ، فإن قاتلوا ، فقد قال جمهور العلماء : يقتلون^(٣٢) .

ونحو هذا الحديث ما رواه جمع من الصحابة حيث قالوا : غزونا مع رسول الله ﷺ فمررنا على امرأة مقتولة قد اجتمع عليها الناس ، فأفرجوا له فقال : « ما كانت هذه تقاتل فيمن يقاتل » ، ثم قال للرجل : « انطلق إلى خالد بن الوليد ، فقل له : إن رسول الله يأمرك ، يقول : لا تقتلن ذرية ولا عسيفا^(٣٣) ، ويبدو من هذا الحديث فى إحدى رواياته - أن الرسول ﷺ قد أنكر قتل النساء حتى ولو احتُمِل القتال

(٣١) أخرجه البخارى ومسلم وأبو داود والترمذى وابن ماجه والإمام أحمد ، وهو حديث حسن صحيح .

(٣٢) سنن الترمذى ج ٣ . باب ما جاء فى النهى عن قتل النساء / ٦٦ ، صحيح مسلم بشرح النووى ج ١٢ . كتاب الجهاد والسير / ٤٨ ، بلوغ المرام من أدلة الأحكام لابن حجر المصلى . كتاب الجهاد / ٢٣٠ ، صحيح البخارى ج ٤ / ١٤٧ .

(٣٣) سنن ابن ماجه ج ٢ . كتاب الجهاد . حديث ٢٨٤٢ .

أفرجوا له : تفرقوا لأجله .

ذرية : اسم يجمع نسل الإنسان من ذكر وأنثى ، ويجمع على ذريات وذراى .
عسيفا : أجيرا . والمراد هنا الأجير على حفظ الدواب لا على القتال .

منهن ، فهو يسأل : من قتل هذه ؟ قال الرجل : أنا يا رسول الله . غنمتها فأردفتها خلفي ، فلما رأته الهزيمة فينا أهوت إلى سيفي ، أو إلى قائم سيفي لتقتلني فقتلتها ، فقال النبي ﷺ « ما بال النساء ؟ ما شأن قتل النساء »^(٢٤) ؟

ويفهم من ذلك عدم قتلها وإن كان يجوز مقاومتها ومنعها من قتل غيرها ، ما دام السبى قد وقع عليها ، وصارت في أيدي المسلمين .

أما إذا حملت السلاح في ساحة القتال وباشرت الحرب فشأنها في الغالب شأن الرجال ، فتقتل حيث لا يكون للمسلم منجى إلا بقتلها^(٢٥) .

وقد جاء في أحكام القرآن لابن العربي^(٢٦) أن الصحيح جواز قتل النساء إذا قاتلن على الإطلاق ، في حالة المقاتلة وبعدها ، خلافاً لسحنون فهو يرى قتلهن في حالة القتال فقط .

وللمرأة آثار عظيمة من القتال منها : الإمداد بالأموال والتخريض على القتال ، فقد كن يخرجن ناشرات شعورهن نادبات مشيرات للثأر ، معيرات بالفرار ، وذلك يبيح قتلهن .

يرى مالك والأوزاعي أنه لا يجوز قتل النساء بحال من الأحوال ، وذهب الشافعي والكوفيون إلى أن المرأة إذا قاتلت جاز قتلها ، وقال ابن حبيب ، من المالكية - لا يجوز القصد إلى قتلها إذا قاتلت إلا إن باشرت القتل أو قصدت إليه^(٢٧) ، واستدل على هذا بما رواه أبو داود في المراسيل عن المرأة المقتولة يوم حنين ، إذ رأت الهزيمة في المسلمين فأهوت إلى قائم السيف لتقتل مسلماً ، فلم ينكر رسول الله ﷺ قتلها^(٢٨) .

(٢٤) سنن البيهقي ج ٩ / ٨٢ ، مجمع الزوائد ج ٥ / ٢١٦ ، الروضة الندية ج ٢ / ٢٩٠ .

(٢٥) المحلى لابن حزم ج ٧ ، كتاب الجهاد / ٢٩٦ . مسألة رقم ٩٢٦ .

(٢٦) أحكام القرآن . القسم الأول / ١٠٤ .

(٢٧) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٢ / ١٧٦ .

(٢٨) نيل الأوطار للشوكاني ج ٧ ، كتاب الجهاد / ١٢٨ ، وصله الطبراني في الكبير .

ويرى ابن حزم أن نهيه ﷺ عن قتل النساء ليس على ظاهره ، وأن المرأة إذا قتلت مسلما تقتل ، وأيضاً فإن نهيه عليه السلام عن قتل النساء ، إنما هو داخل في جملة قوله : ﴿ دماءكم عليكم حرام ﴾ ، فهو بعض تلك الجملة ، واستثنى كل من ورد أمر بإيجاب قتله أو إباحته من باغ أو شارب خمر ، وصح أن النهي عن قتل النساء إنما هو من الأسارى من أهل دار الحرب ^(٣٩) .

وقد رخص بعض أهل العلم في قتل النساء والولدان ، وهو قول أحمد بن إسحاق ، واستدلوا على ذلك بحديث عن الصعب بن حثامة أنه سأل النبي ﷺ عن الدار من المشركين يبيتون ، فيصاب من ذراريهم ونسائهم . فقال النبي ﷺ : هم منهم . وكان عمرو بن دينار يقول : هم من آبائهم ^(٤٠) . وفي هذا الحديث جواز قتلهم في البيات وفي الحرب إذا لم يتميزوا من آبائهم ، وإذا لم يتوصل إلى الكبار إلا بالإتيان عليهم ، وأن النهي عن قتلهم منصرف إلى حال التميز والتفرق ، فإن الإبقاء عليهم إنما هو من أجل أنهم فيء للمسلمين .

وجواز القتل هو اتجاه النووي في شرحه على صحيح مسلم ، وهو مذهب مالك وأبي حنيفة ^(٤١) .

ولكن أبا داود قد زاد على هذا الحديث قول الزهري : ثم نهى رسول الله ﷺ عن قتل النساء والصبيان .

وقال في الفتح : وكان الزهري أشار بهذه الزيادة إلى نسخ حديث الصعب ، وقوله ﷺ « هم منهم » أي في الحكم في تلك الحالة ، وليس المراد إباحتهم قتلهم . بقى القصد إليهم بل المراد إذا لم يمكن الوصول إلى المشركين إلا بوطء الذرية ، فإذا استلبوا اختلاطهم بهم جاز قتلهم ^(٤٢) .

(٣٩) الإحكام في أصول الأحكام . لابن حزم ج ٢ / ٥١ ، الآم ج ٤ / ٩٨ .

(٤٠) أخرجه البخاري ومسلم والترمذي والنسائي وابن ماجه وأبو داود . والدار هنا : القبيلة ، ومعنى « يبيتون » : أي يصابون ليلاً ، وتبييت العدو هو أن يقصد في الليل بحرب من غير أن يعلم ، فيؤخذ بفتة بحيث لا يعرف الرجل من المرأة والصبي .

(٤١) شرح النووي على صحيح مسلم ج ١٢ . كتاب الجهاد والسير باب جواز قتل النساء والصبيان ص ٥٠

مختصر سنن أبي داود . تحقيق محمد حامد الفقي ج ٤ . باب في قتل النساء ص ١٥ .

(٤٢) نيل الأوطار للشوكاني ج ٧ . كتاب الجهاد / ١٤٦ - ١٤٨ .

فمن الأسود بن سريع قال : قال رسول الله ﷺ : « لا تقتلوا الذرية فى الحرب » ، فقالوا : يا رسول الله . أو ليس هم أولاد المشركين ؟ قال : أو ليس خياركم أولاد المشركين ؟^(٤٢) ولقد روى أن المسلمين حنقوا على المشركين فى غزوة حنين^(٤٤) فقتلوه حتى شرعوا فى قتل الذرية ، فلما بلغ ذلك رسول الله ﷺ قال : ما بال أقوام ذهب بهم القتل حتى بلغ الذرية ؟ ! ألا لا تقتل ذرية ، فقال أسيد بن الحضير : يا رسول الله . أليس إنما هم أولاد المشركين ؟ فقال : أو ليس خياركم أولاد المشركين ؟ ! كل نسمة تولد على الفطرة حتى يعرب عنها لسانها ، وأبواها يهودانها أو ينصرانها^(٤٥) .

ولكن رسول الله ﷺ إذا كان قد نهى عن قتل النساء فى الحرب بوجه عام ، فذلك لأن تعدد قتل المرأة غير جائز ، إلا إذا أتت ما يستوجب القتل ، وحينئذ يكون القتل موجها إليها بصفة خاصة لما اقترفته من جناية توجب القتل . فقد زوى موسى بن عقبة فى مغازيه عن الزهرى أن الرسول ﷺ أمر المسلمين عند فتح مكة^(٤٦) أن يكفوا أيديهم فلا يقاتلوا إلا من قاتلهم ، وأمر بقتل قنيتين لابن خطل تغنينان بهجاء الرسول^(٤٧) .

وجه الدلالة فى ذلك أن تعدد قتل المرأة لمجرد الكفر الأصلى لا يجوز بالإجماع ، وقد استفاضت بذلك السنة عن رسول الله ﷺ ، لكن الرسول أمر بقتل القنيتين لمجرد كونهما كانتا تهيجان الناس وهما فى دار حرب^(٤٨) .

وإذا جاز قتل المرأة لأنها سبّت الرسول وهى حربية تستبيح ذلك من غير مانع ، فقتل الذمية الممنوعة من ذلك بالعهد أولى إذا فعلت ما فعلته الحربية .

(٤٢) رواه أحمد .

(٤٤) اسم موضع قريب من الطائف ، وفى كلام بعضهم إلى جنب ذى المجاز ، وهو سوق الجاهلية ، وفى كلام البعض الآخر اسم لما بين مكة والطائف ، ويقال لها غزوة هوازن ، ويقال لها غزوة أوطاس باسم الموضع الذى كانت به الموقعة فى آخر الأمر .

(٤٥) إمتاع الأسباع ج ١ / ٤٠٨ ، السيرة الحلبية ج ٢ / ٢٣٦ ، سيرة ابن هشام ج ٢ / ٤٥٨ .

(٤٦) فى شهر رمضان سنة ثمان .

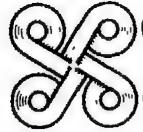
(٤٧) سيرة ابن هشام ج ٣ / ٤١٠ وما بعدها .

(٤٨) أحكام أهل الذمة ، لابن قيم الجوزية . القسم الثانى : ٨٨٣ .

وكذا قتل النبي ﷺ يوم قريظة امرأة ألفت رحي على محمود بن سلمة .
كما يجوز قتل المرأة إذا كانت صاحبة سلطة ، كأن تكون ملكة ، لأن في قتلها
تفريقا لجمعهم^(٤٩) .

على أن طبيعة المسلمين كانت تعفّ عن قتل النساء إذا لم يكن هناك دافع قوى
لقتلن ، لأنهم يعرفون فيهن الضعف ، وكأن الضعيف كالجريح لا يُجهز عليه .

روى أن النبي ﷺ وسلم أعطى أبا دجاجة الأنصاري سيفه في غزوة أحد ، فجعل
لا يلقي أحدا إلا قتله حتى وصل إلى هند امرأة أبي سفيان قائد المشركين ، فوضع
السيف على مفرق رأسها ولم يقتلها . قال : رأيت إنسانا يحمش حمشا شديدا - أى
يهيج القوم ويحمسهم فصدمت له ، فلما حملت عليه ، ولؤل فإذا امرأة ، فأكرمت سيف
رسول الله ﷺ أن أقتل به امرأة^(٥٠) .



(٤٩) الجوهرة النيرة على مختصر القدوري ج ٢ / ٣٢٢ .

(٥٠) سيرة ابن هشام ج ٤ / ٦٩ .

المطلب الثاني

قتل الصبيان والشيخوخ وغيرهم

جاء فى حاشية الدسوقي على الشرح الكبير^(٥١) إنه يجرى على الصبى ما يجرى على المرأة .

ولا يقتل المعتوه والمجنون والشيخ الفانى والزمنى والأعمى والراهب المنعزل عن أهل دينه بدير أو صومعة ، لأنهم صاروا كالنساء حال كونهم بلا رأى وتدير .

وقد علق الدسوقي على ذلك بقوله : إن محل كون الشيخ الفانى ومن بعده لا يقتلون مالم يكن لهم رأى وتدير فى الحروب لقومهم ، وإلا قتلوا ، وإنما لم يعتبر رأى المرأة لأن الرأى فى ترك رأيا .

وإذا لم يقتلوا ترك لهم من مال الكفار الكفاية فقط أى ما يكفيهم حياتهم على العادة ، وقدم مالهم على مال غيرهم ، ويؤخذ ما يزيد على الكفاية فإن لم يكن لهم ولا للكفار مال وجب على المسلمين مواساتهم إن أمكن .

وقد قال مالك : لا يقتل الأعمى والمعتوه ، وكان يكره قتل النساء والصبيان والشيخوخ فى أرض الحرب وكذلك الرهبان^(٥٢) .

والذى عليه الجمهور أن شيخوخ الكفار إن كانوا يمدّون المقاتلين بأرائهم أو يحرضونهم على القتال أو كانت بهم طاقة للقتال قتلوا ، وإلا ففيهم وفى الرهبان خلاف : قال مالك وأبو حنيفة لا يقتلون .

(٥١) ج ٢ ص ١٧٦ ، ١٧٧ .

(٥٢) المدونة الكبرى ج ٢ / ص ٦ بداية المجتهد ونهاية المقتصد : ج ١ / ٣٩٩ - ٤٠٠ .

وعند الشافعية قولان : أحدهما جواز القتل حتى فى حالة عدم التحريض لمعوم الآية ﴿ فَاَقْتُلُوا الْمُشْكِرِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ ﴾ والآخر : عدم جواز القتل لو صية أبى بكر ليزيد ، وعمرو بن العاص وشرحبيل بن حسنه وهم سائرون إلى الشام ، ثم إن هؤلاء لا نكاية لهم فى المسلمين فلا يجوز قتلهم بالكفر الأصلى كالنساء^(٥٣)

والواقع أنه لا بد من مراعاة الأصل فى مشروعية القتل ، وهو إنما يكون حق من به نكاية للمسلمين ، وهؤلاء العجزة لا نكاية لهم غالبا .

ولقد كان من وصية أبى بكر المشار إليها بأن القتال لا يكون فى الصبيان ومن أشبههم كالرهبان والزمنى والشيوخ والأجراء

- أما الصبيان فلأن الرسول ﷺ لم يكن يقتلهم^(٥٤) وفى رواية : فلا تقتل الصبيان إلا أن تكون تعلم ما علم الخضر من الصبى الذى قتل ومعناه أن الصبيان لا يحل قتلهم ، لأنك لا تعلم ، ما علم الخضر من الصبى فقد قال « وما فعلته عن أمرى »^(٥٥) .

فإن قاتل الصبى قتل حالة القتال ، والصحيح أنه بعد القتال لا يقتل حيث لا تكليف عليه .^(٥٦)

وهذا صريح فى أن مجرد القدرة على القتال لا يبيح قتل الصبى مالم يوجد القتال بالفعل^(٥٧) .

وإذا كان هذا الصبى لا يصلح للقتال ولا يقدر على الصياح أو الدفاع عن نفسه ، فإن قاتله لا يستحق سلبه حتى ولو نادى الأمير : من قتل قتيلا فله سبله^(٥٨) .

(٥٣) البدائع ج ٤ / ١٠١ ، تبين الحقائق ج ٢ / ٢٤٥ ، بداية المجتهد ج ١ / ٣٧١ مغنى المحتاج ج ٤ / ٢٢٣ ، المهذب ج ٢ / ٢٢٣ كشف القناع ج ٣ / ٢٢٨ ، البحر الزخار ج ٥ / ٤٠٦ ، أحكام الأحكام شرح عمد الأحكام لابن دقيق العيد / ٣٣٢ ، القرطبى ج ١ / ٧٢٤ .
(٥٤) من حديث خرجه الأئمة كلهم عن عبد الله بن مسلمة عن سليمان بن بلال ، وآخرين ، وهو مروي من عدة طرق .

(٥٥) الكهف آية ٨٢ ، وقد جاء ذلك فى صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ .

(٥٦) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ / ١٠٥ ، الخراج لأبى يوسف ١٢١ ، درر الحكام ج ١ ، ٢٨٤ .

(٥٧) حاشية أبى السعود ج ٢ / ٤٢٢ .

(٥٨) جامع الصغار بهامش جامع الفصولين . لابن قاضى ساوة ج ١ / ١٤٠ .

وإذا كان ملك العدو طفلا صغيرا ، وأحضره معهم فى الواقعة وكان فى قتله
تفريق جمعهم جاز قتله^(٥٩) .

وأما الرهبان فإنهم أيضا لا يقتلون ولا يسترقون ، بل يترك لهم ما يعيشون به من
أموالهم ، وقد كان من وصية الرسول فى غزوة مؤتة^(٦٠) : « وستجدون رجالا فى
الصوامع معتزلين للناس فلا تتعرضوا لهم ، وستجدون آخرين فى رؤوسهم مفاحص^(٦١)
فاقلعوها بالسيف^(٦٢) ، وبمثل ذلك أوصى المسلمين عند فتح مكة^(٦٣) .

وكان من وصية أبى بكر ليزيد بن أبى سفيان وهو سائر إلى الشام : وستجد
أقواما حبسوا أنفسهم ، فذرهم وما حبسوا أنفسهم له .

وبه يستدل أبو يوسف ومحمد على أن أصحاب الصوامع لا يقتلون ، وهو رواية عن
أبى حنيفة أيضا . وفى رأى الشيبانى أن هؤلاء إذا كانوا ينزلون إلى الناس ويضعدون
الناس إليهم فيصدرون عن رأيهم فى القتال يقتلون ، فأما إذا أغلقوا أبواب الصوامع
على أنفسهم فإنهم لا يقتلون ، وهذا لأن المبيح للقتل شرهم من حيث المحاربة ، فإذا
أغلقوا الباب على أنفسهم اندفع شرهم مباشرة وتسببا ، فأما إذا كان لهم رأى فى
الحرب وهم يصدرون عن رأيهم فهم محاربون نسبيا^(٦٤) .

ولو ترهبت المرأة أخذت حكم الرهبان ، وروى أشهب أنها لاتزعج ، وقال
سحنون : لا يغيّر الترهّب حكمها^(٦٥) .

قال القاضى أبو بكر بن العربى : والصحيح عندى رواية أشهب لأنها داخلة تحت
قوله « فذرهم وما حبسوا أنفسهم له »^(٦٦) .

(٥٩) الجوهرة النيرة على مختصر القدورى ج ٢ / ٢٣٢ .

(٦٠) مؤتة : قرية من أرض البلقاء من الشام ، وتسمى أيضا غزوة جيش الأسراء ، وذلك لكثرة جيش المسلمين
فيها وما لاقوه من الحرب الشديد مع الكفار . وقعت هذه الغزوة فى جمادى الأولى سنة ٨ هـ .

(٦١) جمع مفحص وهو العش ، والمقصود أن الشيطان قد عشن فى رؤوسهم .

(٦٢) سيرة ابن هشام ج ٣ / ٢٧٢ ، إمتاع الأسماع ج ١ / ٢٤٦ .

(٦٣) إمتاع الأسماع ج ١ / ٣٧٢ .

(٦٤) شرح السير الكبير ج ١ / ٤١ ، الأحكام السلطانية للفراف ١٢٥ ، الأحكام السلطانية للماوردى / ١٢٤ .

(٦٥) أى أنه يسرى عليها ما يسرى على النساء من جواز السبى .

(٦٦) القرطبى ج ١ / ٧٢٣ ، أحكام القرآن لابن العربى . القسم الأول ص ١٠٤ - ١٠٦ .

وأما الزمنى فقد قال سحنون : الزمنى يقتلون ، وقال ابن حبيب : لا يقتلون ،
والصحيح أن تعتبر أحوالهم : فإن كان فيهم إذاية قتلوا ، وإلا تركوا وما هم بسبيله من
الزمانة^(٦٧) .

ويرى ابن العربى قتل الشيوخ لما روى النسائي عن سمرة بن جندب أن النبى
ﷺ قال : اقتلوا شيوخ المشركين واستبقوا شرهم^(٦٨) ، وقد احتج الشافعى بهذا
الحديث ، وكان العلة الموجبة للقتل عنده إنما هى الكفر ، فوجب أن تطرد هذه العلة
فى جميع الكفار^(٦٩) .

إلا أن يدخلهم الشيخ والكبر فى حد الهرم والفند^(٧٠) .

ولقد قتل دريد بن الصمة فى حرب هوازن يوم حنين ، وقد جاوز مائة سنة^(٧١) ،
لأنه كان ذا رأى فيهم وقدرة على التأثير فى سير الحرب .

وقد قال الصنعانى : المراد بالشيوخ فى الحديث الرجال المسان^(٧٢) أهل الجلد
والقوة ، ولم يرد الهرمى^(٧٣) .

وقد اتفق أكثر العلماء على أن الرذء^(٧٤) - وهو معاون فى القتال - يحكم فيه
بحكم المقاتل ، وخالفهم أبو حنيفة^(٧٥) .

والسبب الموجب بالجملة لاختلافهم فى العلة الموجبة للقتل : فمن زعم أن العلة
الموجبة لذلك هى الكفر لم يستثن أحدا من المشركين ، ومن زعم أن العلة فى ذلك

(٦٧) القرطبى ج ١ / ٧٢٤ ، أحكام القرآن لابن العربى ج ١ / ١٠٥ .

(٦٨) رواه أبو داود ، وقال الترمذى : حديث حسن صحيح . يريد الشباب أهل الجلد الذين ينتفع بهم فى
الخدمة ، وقيل هم الصغار الذين لم يدركوا .

(٦٩) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد ج ١ / ٢٣٩ - ٤٠٠ .

(٧٠) أحكام القرآن لابن العربى . القسم الأول ص ١٠٤ - ١٠٦ ، بلوغ المرام من أدلة الأحكام . لابن حجر
المسقلانى . كتاب الجهاد / ٢٢٠ ، جامع الرموز للقهستانى ج ٤ / ٥٥٩ .

(٧١) رواه البخارى ومسلم (الأحكام السلطانية للغراء / ٢٧ ، سيرة ابن هشام ج ٢ / ٤٣٧ .

(٧٢) امن الرجل : أى كبر فهو مسن .. جمع مسان ، وهو اس منه : أى أكبر سنا ، والمسان من الإبل :
الكبار . والشيخ : وسط بين الكهل والهرم . (القاموس المحيط ج ٤ ، المعجم الوسيط ج ٢ .

(٧٣) سبل السلام ج ٤ / ص ٥٠ .

(٧٤) رداء : أعانة . والردء بالكسر العون ، والمدد بما يمد به الشيء أى يزداد ويكثر منه .

(٧٥) أحكام القرآن . لابن العربى . القسم الأول ص ١٠٦ .

إطاعة القتال للنهي عن قتل النساء مع أنهم كفار استثنى من لم يطلق القتال ، ومن لن ينصب نفسه إليه كالفلّاح والعسيف ، وقد احتج من ذهب إلى عدم قتل الحراث بما جاء في رواية البيهقي : « اتقوا الله في الفلاحين فلا تقتلوهم إلا أن ينصبوا لكم الحرب »^(٧٦) وبما روى عن ابن وهب قال :

أتانا كتاب عمر - رضى الله عنه - وفيه : لاتغلّوا ولا تغدروا ، ولا تقتلوا وليدا .. واتقوا الله في الفلاحين^(٧٧) .

كما نهى رسول الله ﷺ فيما روى أحمد والبيهقي عن قتل الوصفاء والعسفاء^(٧٨) .. أى العبيد والأجراء .

ويلتقى القانون الدولى بالشرع الإسلامى فى هذا المجال ، إذ لا يجيز القانون الدولى ضرب المدنيين ، وإنما ينحصر القتال فى الجيش النظامى والقوات المتطوعة بشروط تجعل لهم صفة المحاربين^(٧٩) وتبقى للإسلام فضيلة السبق إلى المبادئ الانسانية فى الحرب ، وإلى إضفاء صفة العبادة على هذه المبادئ حتى تكون من الدين الذى يحارب فى ظله المسلمون .

(٧٦) سنن البيهقي ج ٩ / ٩١ .

(٧٧) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ج ١ / ٣٩٩ - ٤٠٠ .

(٧٨) سنن البيهقي ج ٩ / ٩١ .

(٧٩) هذه الشروط هي :

(١) أن تكون أعمالهم مرتبطة بأعمال الحكومة التابعين لها .

(٢) أن يكون لهم رئيس مسئول وإشارة مميزة .

(٣) أن يحاربوا علنا .. وهذا ينطبق على رجال المقاومة السرية وكثائب التحرير (راجع : مبادئ القانون الدولى العام . د / محمد حافظ غانم سنة ١٩٦١ ص ٦٣٧ - ٦٣٨ ، القانون الدولى العام . د / على صادق أبو هيف ص ٦٠٨) .

المطلب الثالث

تترس الكفار بنسائهم وذرائعهم

انتهينا إلى أن المقاتلة هي علة القتل ، وأن النساء والصبيان وغيرهم من الشيوخ والرهبان لا يقتلون إلا إذا باشروا الحرب أو أسهموا فيها برأى أو مساعدة تؤدى إلى استمرارها ، والإضرار بعدوهم . ولكن العدو قد يتخذ هؤلاء الممنوعين من القتل ذريعة إلى القتال أو ترس للاحتماء ، وهم حينئذ إن لم يسهموا فى الحرب بمجهود إيجابى مباشر ، فقد أسهموا فيها بنفوسهم المضطرة وذواتهم المسلوبة .

ويقف المسلمون أمام هذه الحالة فيقدرون الأمور بقدرها ويزنونها بميزان المصلحة العامة .

ويرى مالك والأوزاعى أنه لا يجوز قتل النساء والصبيان بحال من الأحوال حتى لو تترس أهل الحرب بالنساء والصبيان أو تحصنوا بحصن أو سفينة وجعلوا معهم النساء والصبيان لم يجوز رميهم وتحريقهم^(٨٠) ، إلا إن خيف - فى هذه الحالة - على المسلمين ، فإنه يجوز قتالهم ، وتسقط حرمة الترس ، ويستحل القتل لأن فيه دفع الضرر العام بالذنب عن بيضة الإسلام بإثبات الضرر الخاص وهو واجب^(٨١) .

وقد ذهب الشافعى وأبو حنيفة إلى جواز القتل عملاً بقول الرسول ﷺ عنهم « هم منهم » أى من أهلهم الكفار ، وقوله : « هم منهم » أى فى إباحة القتال تبعاً لا قصداً

(٨٠) نيل الأوطار للشوكانى ج ٧ كتاب الجهاد ص ١٤٨ .. وهذا إذا ما قصد بالتترس الدفاع والاحتماء ، أما إذا كان بغرض التحصن والهجوم - ويعرف ذلك بالقرائن والإمارات فلا بد من القول بجواز قتلهم لاقتضاء المصلحة .

(٨١) حاشية أبى السعود على منلا مسكين ج ٢ / ٤٢١ ، شرح منح الجليل على مختصر خليل . محمد عlish ج ١ . كتاب الجهاد / ٧١٧ ، مختصر خليل . للشيخ خليل بن إسحاق المالكي . باب الجهاد / ١١٢ .

إذا لم يمكن انفصالهم عن يستحقون القتل ، وما دام لا يمكن التوصل إلى قتل المحاربين إلا بقتل النساء والأطفال جاز قتلهم وسيلة إلى غيرهم ، كما يجوز قتل مجانيينهم وخنائهم وعبيدهم للغاية نفسها^(٨٢) .

وهذا الاتجاه نجده أيضا عند الهادوية والزيدية والإمامية حيث يقولون بأن الكفار إذا اتقوا بنسائهم وصبيانهم أو عبيدهم أو شيوخهم أو غميانهم أو مقعديهم جاز قتل الترس للضرورة ، حيث لا يمكن قتل المستحق للقتل إلا بإزاحة الترس الذي يحتوى به^(٨٣) .

وهذا التصرف - كما ذكرنا - تحكمه المصلحة وتقدره الضرورة ، فإن تترس العدو بالضعاف من أهله قد يكون خطة حربية ليتقوى بضعفهم على حرب المسلمين ، ويكون ذلك منفذا إلى الظهور على المسلمين وإلحاق الضرر بهم ، مما يؤدي بالضرورة إلى النيل من عقيدتهم .

وفى هذه الحالة فليس المسلمون هم الذين قتلوا نساء الكفار وضعفاءهم ، ولكنهم هم الكفار أنفسهم ، لأنهم هم الذين جعلوا نساءهم مجنّا لرجالهم ، وضعفاءهم حماية لأقويائهم ، فتسبب ذلك فى قتل من لم يقصد المسلمون إلى قتلهم .

ولقد اتفق الفقهاء^(٨٤) على جواز ضرب الترس إذا قصد بذلك ضرب العدو بناء على مبدأ المصالح المرسله حتى عند من ضيق الأخذ بها كالغزالي حيث اشترط أن تكون المصلحة ضرورية قطعية كلية كما فى حالة التترس^(٨٥) .

(٨٢) الأحكام السلطانية للفراء ص ٢٧ ، فتح الوهاب . شرح منهج الطلاب ج ٢ / ١٧٢ ، سبل السلام للصنعاني ج ٤ / كتاب الجهاد ص ٣٩ .

(٨٣) التاج المذهب شرح متن الأزهار . أحمد بن قاسم الصنعاني ج ٤ . كتاب السير ص ٤٣٠ ، منهج الهداية إلى أحكام الشريعة . باب الجهاد .

(٨٤) المبسوط ج ١٠ / ٦٤ ، الفتاوى الهندية ج ٢ / ١٩٤ ، البحر الرائق ج ٥ / ٧٦ ، الخرشى على مختصر خليل ج ٣ / ١٦٤ ، منح الجليل ج ١ / ٧١٦ ، الأم ج ٤ / ١٩٩ . المهذب ج ٢ / ٢٢٤ ، الشرح الكبير ج ١٠ / ٤٠٢ .

(٨٥) المدخل للفقه الإسلامى . د / محمد سلام مذكور ص ٢٥٩ . ولسيادته أيضا مساهج الاجتهاد ص ٣١٢ ، أصول الفقه ص ١٧٧ .

ولم يعد من المستطاع - فى الحروب الدولية الحديثة - التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين ، ولقد كان من الصعب فى الحريين العالميتين الأخيرتين هذا التمييز وذلك لتكليف جميع رعايا الشعب بأعمال تتصل بالحرب من قرب أو من بعد ، والسماح بإلقاء القنابل على الأهداف العسكرية ، ومن المعروف أن الحروب الحديثة لم يعد يقتصر فيها على أعمال القتال ، وإنما شملت ضغطا اقتصاديا ، فأصبحت الدولة تجند كل قواتها وثرواتها ضد شعب العدو برمته ، فتستهدف المقاتلين منه وغير المقاتلين^(٨٦) .



(٨٦) راجع : د / أبو هيف . القانون الدولى العام ط / ٥٩ / ٦٨٥ ، محمد حافظ غانم ، مبادئ القانون الدولى العام / ٦٠٠ ، المنظمات الدولية / ١٦ ، د / عبد الحميد خميس ، جرائم الحرب والعقاب عليها / ١٦٢ ، ١٧٩ .

المبحث الرابع

نقل السبايا إلى دار الإسلام

بينّا عند الكلام عن الأسرى - أن الحرب فى الإسلام ليست موجهة إلا إلى أولئك الذين ناصبوا الدعوة العداء ، ووقفوا فى سبيلها ليحولوا بينها وبين الوصول إلى قلوب الناس ، ويكون هذا « الوقوف » بالنيل من مبادئ الإسلام قولاً ، أو بحمل السلاح فى وجه أتباعه والداعين إليه عملاً .

وحين يصير العدو أسيراً فقد انكسرت فى نظر الإسلام مقاومته ، وسقط سلاحه ، ولم يبق إلا التحفظ عليه ومعاملته بدرجة توجب - فى كثير من الأحيان - الإحسان إليه .

وإذا كان ذلك فيما يتعلق بالأسرى من الرجال ، فإنه أوجب فيما يتصل بالسبايا من الضعفاء كالنساء والشيوخ والأطفال . فلقد أمر الرسول ﷺ فى سبايا الطائف بأن تتخذ لهم حظائر يستظلون بها من الشمس ، وأمر بئش بن سفيان أن يقدم مكة ، فيشتري للسبى ثياباً يكسوهم ، وكساهم كلهم^(٨٧)

وقد روى الطبرانى فى الأوسط أن ابنة حاتم الطائى وقعت فى أيدي المسلمين . وأنزلت بمكان يمر منه النبى ﷺ ، فتعرضت له ، وقالت : هلك الوالد ، وغاب الرافد (تعنى أخاها عدوياً) ، فامتن على من الله عليك ، فقال : قد فعلت . فلا تعجلى بخروج حتى تجدى من قومك من يكون لك ثقة حتى يبلغك إلى بلادك ، وأقامت حتى قدم رهط من قومها فكساه رسول الله وحملها وأعطاها نفقة فخرجت معه^(٨٨) .

(٨٧) إمتاع الأسباع ج ١ / ٤٢٢ .

(٨٨) مجمع الزوائد ج ٥ / ٢٣٥ .

ولكن لا يعنى الإحسان إلى السبايا بالضرورة إطلاق سراحهم فقد يرى الإمام استبقاءهم فى أيدى المسلمين لمصلحة تقتضى ذلك وقد يقع السبى عليهم فى دار الحرب أثناء القتال ، ثم يستوجب الأمر نقلهم بعد ذلك إلى دار الإسلام ، لأنه إذا لم يجز قتلهم ، فإنه يجب أن يحملوا إلى دار الإسلام إذا قدر المسلمون على ذلك ، ولا يتركونهم فى دار الحرب ، لأنهم يطئون فينسلون ، وكذلك إن كانوا شيوخا ولكنهم أصحاب رأى ومشورة فلا يباح تركهم فى دار الكفر ، لأن فى تركهم عوناً على المسلمين^(٨٩) .

أما المعجز التى لا يرجى ولادتها ، أو الشيخ الذى لا رأى له ، والرهبان وأصحاب الصوامع ، فإن شاءوا تركوهم ، وإن شاءوا أخرجوهم لفائدة المفاداة على قول من يرى مفاداة الأسير بالأسير ، وعلى قول من لا يرى لا يخرجونهم لأنه لا فائدة فى إخراجهم^(٩٠) .

ولكن إذا عجز المسلمون عن نقل هؤلاء إلى دار الإسلام ، وعجزوا هم عن السير بأرجلهم ، فإن هناك اختلافاً يتمثل فى المواقف الآتية :-

- يتركون فى أرض خربة حتى يموتوا جوعاً كيلاً يعودوا حرباً علينا ، لأن النساء يقع بهنّ النسل ، والصبيان يبلغون ، ولأن الإمام مأمور بأن يفعل ما فيه الكبت والفيظ للعدو ، ثم لا يكون متلفاً للصبيان وللنساء بتركهم فى ضيعة ، ولكن يكون هو ممتنعاً من الإحسان إليهم بالنقل إلى العمران وترك الإحسان لا يكون إساءة^(٩١) .

ومن العجيب أن يعلل صاحب « الدر المختار » لهذا الموقف بقوله : « لأننا نهينا عن قتلهم » ، مع أن هذا الموقف فى الواقع أقسى من القتل الذى نهينا عنه ، وهذا الاعتراض أيضاً يورده صاحب « فتح القدير » ولكنه يعود فيقول : اللهم إلا أن نضطر إلى ذلك بسبب عدم الحمل ، فيكون تركهم ضرورة .

(٨٩) الجوهرة البيرة على مختصر القدورى ج ٢ / ٢٢٢ الدائع ج ٧ / ١٠٢ ، البحر الرائق ج ٥ / ٨٤ ، حاشية أبى السعود على منلا مسكين ج ٢ / ٤١٢ .

(٩٠) المراجع السابقة .

(٩١) انظر : شرح السير الكبير ج ٢ / ١٠٤٥ ، البحر الرائق ج ٥ / ٩٠ ، غنية ذوى الأحكام على درر الحكام ج ١ / ٢٨٦ ، شرح الدرر المختار للحصكفى ج ٢ / ٩٠ .

وإذن فلا خلاف بين الرأي والرد عليه ، لأن الرأي الأول الذى يقول بترك السبايا فى أرض خربة ، يقول بفعل ذلك فى النساء والصبيان عند عدم إمكان الإخراج لا مطلقا ، فلا إشكال أصلا^(٩٢) . وواضح من تركهم فى أرض خربة تعمّد قتلهم ، وقد نص على ذلك محمد بن الحسن بقوله : (خلى سبيلهم فى موضع يعلم أنهم يضيئون فيه) وقال غيره « حتى يموتوا جوعا »^(٩٣) .

- إذا تعذر انتقال السبايا جاز أن يقتل منهم بأمر الإمام إذا رأى أن المصلحة فى ذلك من كان يجوز قتله ، وهو من ليس بفان ولا متخل ولا أعمى ولا مقعد ولا صبي ولا امرأة ولا عبد^(٩٤) .

- إن لم يقدر المسلمون على حملهم ونقلهم إلى دار الإسلام ، فإنه لا يحلّ قتلهم ، ويتركون فى دار الحرب ، لأن الشرع نهى عن قتلهم ولا قدرة على نقلهم فيتركون ضرورة^(٩٥) .

وهذا الاتجاه الأخير - فيما نرى - هو الأولى بالاتباع ، فإن قتل النساء والصبيان والمعجزة ومن فى حكمهم فى أثناء القتال مختلف عليه ، ولم يجوّزه كثير من الفقهاء^(٩٦) ، فإذا انتهت الحرب وصار هؤلاء سبايا ، فقد صاروا أكثر ضعفا ، وسببهم أرفق بهم من قتلهم ، فإذا عجز المسلمون عن نقلهم إلى دار الحرب فقد دخلت عوامل خارجة عن طاقة المسلمين ، وهذه العوامل لا يتحملها السبايا فيقتلون ، والقتل أقسى النتائج للأسرى والسبايا ، ولكن يتحملها المسلمون فيعودون إلى دارهم مكثفين بحمل ما قدروا على حمله ، وترك ما عجزوا عنه ، ولا سيما وقد بينا قبل ذلك أن حياة المغانم ليست غاية من الحروب الإسلامية .

(٩٢) شرح الدر المختار للحصكفى ج ٢ / ٩٠ ، البحر الرائق ج ٥ / ٩٠ .

(٩٣) انظر : المراجع السابقة . هامش / ١١١ .

(٩٤) التاج المذهب . شرح متن الأزهار . لأحمد ابن القاسم الصنعاني . ج ٤ . كتاب السير / ٤٤١ .

(٩٥) البدائع ج ٧ / ١٠٢ .

(٩٦) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٢ / ١٧٦ - ١٧٧ ، المدونة الكبرى ج ٣ / ٦ ، الخراج لأبي

يوسف / ١٢١ ، جامع الصغفار ج ١ / ١٤٠

الفصل الثاني (السبى والآثار المترتبة عليه)

تمهيد :

فى هذا الفصل لم يعد الصبيان والنساء والشيوخ ومن إليهم من غير المقاتلين مجرد (أعداء) يتردد المسلمون فى مقاتلتهم والحرب دائرة أو قتلهم أثناء القتال أو بعده ، أو سبيهم بعد أن تتم الكلمة للمسلمين وإنما هم أصبحوا سبايا ، ونقلهم الغانمون إلى دار الإسلام ، فأصبحوا على هذا الاعتبار الجديد مسئولية من مسئوليات الإمام والذين معه من المسلمين ، وانضموا إلى مجموعة الأسرى من أبناء قومهم ، وإن كانت هناك أحكام قد ميزت بين كل فريق منهم . وقد بنى الفقهاء هذه الأحكام إما على الوقائع التى حدثت وكان فيها تصرف من الرسول أو أصحابه ، وإما على مسائل افتراضية يتوقع حدوثها بعد وقوع السبى على غير المحاربين ونقلهم إلى دار الإسلام .

ومن هذه الأحكام - على كلتا الحالين - ما يتصل بملكية السبى بعد أن تم نقلهم إلى دار الإسلام ، فانتقلت تبعيتهم إلى غير أهل الحرب ومنها ما يتصل باجتماع الأقارب منهم أو ذوى الأرحام بعد أن صاروا جميعا سبايا .

ومنها كذلك ما يتصل بالمغنومات من النساء وقد صرن بلا أزواج حيث باعد السبى بينهن وبين أزواجهن ، وما يترتب على ذلك من بقاء الزوجية أو فسخها ... ثم علاقة السبى بالأطفال من حيث الديانة والحرية وغير ذلك .

ولا شك أن السبى - كالأسر - تترتب عليه أحكامه ، وتتغير به علاقة الدولة بالسبايا كما تتغير علاقتها بهم أثناء القتال وبعده .

وهذا هو ما ينتج الآثار التى نرجو أن نوفق فى عرضها فى هذا الفصل .

المبحث الأول

السبايا بعد نقلهم إلى دار الإسلام

بينما فى الفصل السابق من يجوز وقوع السبى عليهم غير الرجال المحاربين ، وكان أساس هذا السبى - كما ذكرنا - هو القتال والمجهودات التى تحيط به بالمباشرة أو المساعدة أو إبداء الرأى .

ومن هنا كان علينا أن نستوضح الفقه الإسلامى الموقف من هؤلاء الذين يجوز سبيهم والحرب دائرة ، وهذا الموقف يتحدد بموقفهم هم من الحرب ، وبيعدهم أو قريبهم من ميدان القتال : فهل يجوز قتلهم أم لا يجوز ؟ وهل يمكن أن يمنعوا عن غيرهم القتل إذا اتخذوا ترسا أم لا يمكن ؟

وكان ذلك أثناء القتال ، ولما انتهى القتال ووقع السبى على هؤلاء الأفراد ، وتمكن المسلمون من نقلهم إلى دار الإسلام ، فقد انتقلوا إلى وضع جديد ، وقد صار للمسلمين منهم موقف يخالف موقفهم والحرب دائرة ، فهم غنيمة غنمها المسلمون من دار الحرب ونقلوها إلى دار الإسلام ، ثم قسمت أنصبة وسهاما ووزعت على المسلمين ، ويختلف الموقف منهم قبل القسمة وبعدها ، فهم قبل القسمة ملك للدولة التى يمثلها « الإمام » وهم بعدها ملك للأفراد الذين صاروا إليهم .

هل السبى لملكه الأصلى ؟

على أن من وقع عليه السبى وكان قبله فى ملك أحد المسلمين فإن له حكما آخر :

فمن ابن عمر أن غلاما له أبقى إلى العدو ، فظهر عليه المسلمون ، فردّه رسول الله ﷺ إلى ابن عمر ولم يقسم :

وقد قال الشافعى : صاحب الشيء أحق به ، قسم أولم يقسم . وقال الأوزاعى والثورى : إن أدركه صاحبه قبل أن يقسم فهو له ، وإن لم يدركه حتى قسم كان أحق به^(١) .

وكذلك قال أبو حنيفة ، إلا أنه فرق بين المال يغلب عليه العدو ، وبين العبد يابق فيأسره العدو ، فقال فى المال مثل قول الأوزاعى - أى أنه حقه قبل القسمة لا بعدها - وقال فى العبد مثل قول الشافعى أى أنه حقه قبل القسمة وبعدها^(٢) .

ويرى مالك أن الغنم إذا عرف أن المرأة لرجل من المسلمين فليردها عليه ولو عرفها - سيدها حتى بعد أن تقسم فى المقاسم ، فإنها لا تسترق لغير سيدها الأصلى الذى يفتديها الإمام له . فإن لم يفعل فعلى سيدها أن يفتديها ، ولا يدعها ، وليس للذى صارت إليه أن يسترقها ولا يستحل فرجها . وإنما هى بمنزلة الحرة ، إما إذا وطئها هذا الغنم ثم أعتقها ، فقد قال ابن القاسم : يمضى عتقها وتكون أم ولد لمن ولدت منه ولا ترد على صاحبها الأول^(٣) .

وواضح أن قول ابن القاسم بنى على مبدأين :

أنها حملت من غانمها الأخير فصارت أم ولد له ، وأنها أصبحت حرة بإعتاقه إياها ، ومن ثم فإنها بمقتضى المبدأ الأول لا يجوز أن تعود إلا لملكية غانمها الذى صار والدا للجنين الذى فى بطنها ، وبمقتضى المبدأ الثانى فقد مضى عتقها ، ولم يعد لأحد يد عليها ، وهذا فى نظرى - اتجاه وجيه لأنه أدى بالسببية إلى تحريرها من لتسرى ، وإعتاقها من الرق ، وإن كان ظاهر رأى مالك والشافعى أقرب إلى العدالة لأنه يعود بالسبب إلى صاحبه الأصلى ، ولا سيما ومالك يجعل افتدائها واجبا على الإمام ، فإن لم يكن فعلى سيدها ، غير أن هذا رأى يقضى بعودتها أمة لسيد بعد أن كان هناك احتمال لإعتاقها من الرق .

(١) ويبدو من ذلك أنه أحق بأخذه ممن صار إليه بعد أن يؤدى ثمنه .

(٢) معالم السنن لأبى سليمان الخطابى على مختصر سنن أبى داود ج ٤ . باب (المال يصيبه العدو من المسلمين ، ثم يدركه صاحبه فى الغنمة) ص ٣٢ .

(٣) المدونة ج ٢ / ص ١٦ ، تنوير الحوالك . شرح موطأ مالك ج ٢ ص ١٠ .

بيع أمهات الأولاد :

وهذا أيضا يدعوننا إلى البحث عن جواز بيع أمهات الأولاد ، لأن بعضهن كن سبايا حرب ثم تسراهن سادتهن فولدن لهم ، فصرن بذلك أمهات أولاد ، وارتبطن بهؤلاء السادة وارتفعن بذلك درجة عن مرتبة الإماء ، فهل يجوز للسيد بعد هذا الرباط أن يبيعها جارية بعد أن استمتع بها وأنجب منها ؟

يروى ابن عمر رضي الله عنهما أن عمر قد نهى عن بيع أمهات الأولاد فقال : لاتباع ولا توهب ولا تورث ، ويستمتع بها ما بدا له ، فإذا مات فهي حرة .^(٤)

ولقد خطب عمر يوما فقال : أما بعد فهل كان فيما جاء به محمد ﷺ القطيعة ؟ قالوا : لا . قال : فإنها قد أصبحت فيكم فاشية ثم قرأ :

﴿ فَهَلْ عَسَيْتُمْ إِنْ تَوَلَّيْتُمْ أَنْ تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ وَتَقَطَّعُوا أَرْحَامَكُمْ ﴾^(٥)

ثم قال : وأى قطيعة أقطع من أن تباع أم امرئ منكم ، وقد أوسع الله لكم ؟ ! قالوا : فاصنع ما بدا لك ، فكتب إلى الأفاق أن لاتباع أم حر ، فإنها قطيعة ، وإنه لا يحل^(٦) .

وإلى هذا الرأي ذهب أكثر الأمة ، وادعى الإجماع على المنع من بيعها جماعة من المتأخرين .

ولكن الذين يذهبون إلى جواز البيع يحتجّون بحديث عن جابر رضي الله عنه حيث قال : كنا نبيع سراريننا أمهات الأولاد والنبي ﷺ حتى لا يرى بذلك بأسا^(٧) .

كما استدلل القائلون بجواز البيع أيضا بأنه صح عن عليّ أنه رجع عن تحريم بيعها إلى جوازه .

(٤) رواه مالك والبيهقي .

(٥) سورة محمد آية ٢٢ .

(٦) أخرجه الحاكم وابن عساكر وابن المنذر عن بريدة .

(٧) رواه النسائي وابن ماجه والدارقطني ، وصححه ابن حبان ، وأخرجه أحمد والشافعي والبيهقي وأبو داود والحاكم ، وزاد في زمي أبي بكر وفيه (فلما كان عمر نهانا فأنتهينا) في الزوائد : إسناده صحيح . رجاله ثقة .

وقد يُجاب عن هذه الأدلة بأنه يحتمل أن حديث جابر القائل بجواز البيع كان في أول الأمر ، وأن ما ذكر عن منع البيع ناسخ له ، ولكن هذا الجواب ضعيف ، لأنه لا نسخ بالاحتمال ولأن عمل الصحابة في حياة الرسول أقوى من عملهم بعد وفاته ، والقوى لا يُنسخ بالضعيف .

كما أن للقائلين بجواز بيعها أن يقلبوا الاستدلال ، فيقولوا : يحتمل أن حديث ابن عمر القائل بمنع البيع كان في أول الأمر ، ثم نسخ بحديث جابر ، وإن كان احتمالا بعيداً^(٨) .

وإننى لأميل إلى رأى القائلين بعدم جواز بيع أمهات الأولاد ، لا لأن أخبار المنع قد نُسخت حديث جابر ، الذى يجيز البيع ، بل لأن هذا الجواز - إن صح - كان في أول الأمر حيث لم يكن لأمهات الأولاد حكم له صفة الدوام والاستمرار ، بدليل أن حديث جابر المذكور يضاف إليه قوله : « فلما كان عمر نهانا فانتبهينا » .

فهل ينهى عمر عن شيء أجازه رسول الله إلا إذا كان يعلم أن هذا الجواز موقوف بوقته وظروفه ؟

ثم إن بيع أمهات الأولاد - كما ذهب عمر - فيه قطيعة للرحم وتفریق بين الأم وأولادها ، وتجاهل لصلة بين رجل وامرأة ، إن لم تُرُق هذه الصلة إلى صلة الزوج وزوجته ، فإنها قد ارتفعت عن علاقة السيد بأمته ، وأحرى بهذا السيد إن أراد أن يفصم هذه الصلة أن يبرّ بها بالإعتاق خير من أن يتنكر لها بالبيع . فعن شرحبيل بن السمط قال : قلت لكعب : ياكعب بن مرة . حدثنا عن رسول الله ﷺ واحذر . قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من أعتق أمراً مسلماً كان فكاكه من النار يجزئ كل عظم منه بكل عظم منه ، ومن أعتق امرأتين مسلمتين ، كانتا فكاكه من النار . يجزىء بكل عظمين منهما عظمها منه^(٩) .

وكما نهى عمر عن بيع أمهات الأولاد حتى لا يكون ذلك البيع قطعاً للرحم ، فقد كره أن يباع سبى المسلمين للنصارى ، ولو كان المملوك نفسه نصرانياً ، وكذلك لا يباع لأهل الذمة ، لأنه إذا صار إليهم يؤس من الإسلام ، ويقال إن عهده لأهل

(٨) سبيل السلام للصنعانى ج ٣ ص ٩ - ١٠ .

(٩) سنن ابن ماجه ج ٢ . باب العتق / ٨٤٣ . حديث ٢٥٢٢ .

الشام كان منه أن يُمنعوا من شراء سبايانا ، ويروى عن الحسن أنه قال : ليس
لنصراني ولا أحد من أهل الأديان أن يشتري من سبينا شيئاً^(١١) .

وإذا منع الشراء على أهل الكتاب وأهل الذمة ، فإن المشرّكين أولى بهذا المنع
للعلة نفسها ، أي حتى لا ييأس المملوك أو يفتن عن الإسلام .

التفريق بين السبايا :

ويتصل ببيع أمهات الأولاد والنهي عن ذلك رعاية لصلة الرحم ، الحديث عن
التفريق بين السبايا الذين تجمعهم صلة القرابة بوجه عام ، فلقد نهى رسول الله ﷺ
أن يفرق في القسم والبيع بين النساء والذرية ، وقال : لا يُفَرَّق بين الأم ولدها حتى
يبلغوا^(١٢) ، وكان إذا أُتِيَ بالسبي أعطى أهل البيت جميعاً كراهية أن يفرق بينهم^(١٣) ،
أي وضعهم في بيت واحد . هذا فيمن كان بينهم قرابة بحيث يصعب عليهم الفراق ،
وعن ميمون بن أبي شبيب عن علي قال : وهب لي رسول الله ﷺ غلامين أخوين ،
فبعت أحدهما ، فقال : ما فعل الغلامان ؟ قلت : بعت أحدهما . فقال رده^(١٤) .

وظاهر الأمر يفيد عدم صحة البيع ، ويمثل ذلك كتب عمر إلى سعد بن
أبي وقاص : اترك الأرض والأنهار لعمالها ، وانظر ألا تَوَلَّه والدّة عن ولدها ، أي
لاتفرق بين الصغير والدته^(١٥) .

وقد قال أهل العلم : يحتسب التحريم بالسغير ومنهم سعيد بن عبد العزيز ، ومالك
والأوزاعي وأبو ثور ، وهو قول الشافعي ... لأن سلمة بن الأكوع أتى بامرأة وابنتها

(١٠) أحكام أهل الذمة لابن قيم الحوزية . القسم الثاني / ٧٣٠ - ٧٣٤ .

(١١) إمتاع الأسباع ج ١ / ٢٥٢ .

(١٢) سنن أبي ماجة ج ٢ / ٤٨٠ ، زاد المعاد / ١١٢ .

(١٣) ما فعل الغلامان : أي ماذا حصل لهما ؟

وقد قال أبو داود في هذا الحديث : ميمون لم يدرك علياً ، وذكر الخطابي أن إسناده غير متصل ، كما ذكره
أبو داود ، ولكن روى نحو هذا الحديث بإسناده متصل عن علي بن أبي طالب (رواه أحمد ورجاله ثقة ، وقد
صححه ابن خزيمة وابن الجارود ، وابن حبان والحاكم والطبراني وابن القطان) .

(١٤) شرح السير الكبير ج ٢ / ٢٠٤١ ، الوجيز في فقه الإمام الشافعي للفرالي ج ٢ / ١٩١ .

سبياً ، فنقله أبو بكر ابنتها ، فاستوهبها منه النبي ﷺ ، فوهبها ، فبعث بها النبي إلى مكة ففدى بها رجلين من المسلمين^(١٥) .

ولكن يرد على ذلك بأن التفريق هنا لم يكن بهدف التملك ، وإنما كان بهدف الفداء ، وإذا كانت البنت قد فارقت أمها ، فقد صارت حرة لدى قومها .

إلا أنهم اختلفوا في الحد بين الصغر والكبر : فقال الشافعي : إذا بلغ سبعا أو ثمانيا ، وقال الأوزاعي : إذا استغنى عن أمه فقد خرج من الصغر ، وقال مالك : إذا أثمر - أي نبتت أسنانه ، وقال أحمد : لا يفرق بينهما بوجه وإن كبر الولد واحتلم^(١٦) .

وقول أحمد هو أقرب الأقوال إلى روح الإسلام في حروبه ، إذ كلما كانت هناك فرصة للجمع بين الوالدة وأولادها كان ذلك أقرب إلى الرحمة ، ولا يفرق بينهم إلا بمبرر معقول وضرورة ملجئة . ومن أجل هذا فقد حذر رسول الله - فيما يشبه التهديد - من التفريق بين الوالدة وولدها في الحديث الذي يرويه أبو أيوب الأنصاري عن رسول الله ﷺ : « من فرق بين والدته وولدها ، فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة^(١٧) » قال أحمد : لا يفرق بين الأم وولدها وإن رضيت ، وبه قال مالك في أهل المدينة ، والأوزاعي في أهل الشام ، والليث في أهل مصر ، والشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي .

وقال الشافعي : لا يجوز التفريق بين الأب وولده ، وقال مالك والليث : يجوز ، وبه قال بعض الشافعية ، لأنه ليس من أهل الحضانة بنفسه ، وقال ابن قدامة : إن الأب أحد الأبوين أشبه بالأم ، ولا نسلم أنه ليس من أهل الحضانة^(١٨) ، والأمر هنا لا يقتصر على حد الحضانة ، وإنما يتعداها إلى الأُنس العاطفي والراحة

(١٥) الأحكام السلطانية للفراء / ١٢٧ .

(١٦) مختصر سنن أبي داود للحافظ المنذرى ، ومعالم السنن لأبي سليمان الخطابي ج ٤ / ٢٩ ، مختصر

المزني على الأم للشافعي ج ٥ / ١١١ .

(١٧) رواه أحمد وصححه الترمذى والحاكم وقال عنه الترمذى : حديث حسن غريب ، لأن في إسناده حسين بن عبد الله المعافى وهو مختلف فيه .

(١٨) الشرح الكبير على المغنى لابن قدامة ج ١٠ / كتاب الجهاد ص ٤١٦ ، سيل السلام للصنعاني ج ٢ /

١٩ ، سنن الترمذى ج ٣ . باب كراهية التفريق بين السبي ص ٦٤ ، المذهب ج ٢ / ٢٣٩ .

النفسية ، وهى تلزم الكبير كما تلزم الصغير ، ويجدها المرء مع أبيه أو بعض أهله
كما يجدها مع أمه ، ولا فرق بين الولد كبيرا أو صغيرا ، وإن فرق بينهما بالبيع ،
فالبيع فاسد فى رأى الشافعى . وقال أبو حنيفة : يصح البيع^(١٩) .

وعند الزيدية كذلك تحرم التفرقة بين المسبية ولدها ، وبين الأب والأبن ،
ولكن متى بلغ جازت التفرقة^(٢٠) .



(١٩) المغنى جـ ١٠ / ٤٦٧ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٤٧٢ .

(٢٠) البحر الزخار جـ ٥ / ٤١٢ ، ٤١٣ .

المبحث الثاني

وطء النساء السبايا

ذكرت - عند التمهيد لهذا الباب - أن التسرّي والرق وملكية اليمين ليست هي النتائج الحتمية لوقوع السبي على النساء في الحروب ، وأن هذا السبي لم يكن المصدر الوحيد لملك اليمين بالذات ، بل إن هناك مصادر أخرى قد يكون السبي أحدها ، وقد يكون أضيّقها على ما سنبين بإذن الله .

ولكن لأن السبي قد وقع على النساء ضمن من وقع عليهم ، وصرن به في حوزة المسلمين ، ونُقلن بمقتضاه من دار الحرب إلى دار الإسلام ، وفصلن على أثره في أغلب الأحيان - عن أزواجهن ...

كان لابد للفقهاء الإسلامى أن يدرس وضعهن بعد السبي ، وأن يحدّد الموقف منهن بعد نقلهن إلى دار الإسلام .

ووضع النساء في السبي غير وضع الرجال في الأسر ، فلم تكن هناك أماكن معدّة بمخصصة لاعتقال الأسرى أو السبايا ، وإنما كان الرجال يحجزون أحيانا في المساجد ، ويربطون أحيانا في بعض السورى ويؤسرون أحيانا ثالثة في بعض البيوت حتى يتم الفصل في أمرهم باليمن أو القداء أو غيرهما .

وكان لابد أن يوزع النساء على البيوت ، وأن يقسمن كما تقسم سائر الفنائم على المجاهدين ، ولعل ذلك كان حماية لهن مما قد يتعرض له الرجال بعد الأسر وقبل أن يتم التصرف فيهن .

ويبدو أنه من هنا جاء احتمال وطء هؤلاء السبيات بعد أن انفصلن عن بيوتهن ، وودخلن بيوت رجال غير أزواجهن .

على أن لهذا الاحتمال ظروفًا وملابسات تجعلنا نعرض لها ، ونعرض مختلف الأقوال فيها ، ونناقشها بقدر ما يتسع له الجهد والطاقة بعون الله .

الوطء قبل القسمة :

يشبه وطء السبي قبل القسمة التصرف في الأسرى قبل القسمة أيضا بإطلاق سراحهم أو قتلهم دون الرجوع إلى الإمام ، وكما أن الأسير ليس من حق الفرد الآسر ، بل من حق الدولة الآسرة ، فكذلك السبايا - وبخاصة النساء - لا يجوز التصرف فيهن بواسطة الغانمين بصفة فردية .

كما لا يجوز لهم سبي النساء في بلدة فتحت صلحا ، أو لم تكن في اعتبار الإسلام دار حرب ، فعن الملهب بن أبي صفرة قال : حاصرنا مدينة الأهواز^(٢١) على عهد عمر رضي الله عنه ، ففتحناها ، وقد كان صلحا لهم من عمر فأصبنا نساء ، فوقعنا عليهن . فبلغ ذلك عمر ، فكتب إلينا أن خذوا أولادكم ورددوا إليهم نساءهم .

وظاهر من ذلك أن عمر قد حكم بأخذ الأولاد لأنهم مسلمون تبعا لأبائهم . وعن عطاء قال : « كانت » تُسَرَّ^(٢٢) فتحت صلحا . فكفر أهلها ، ففزاهم المهاجرون فسبوهم ، وأصاب المسلمون نساءهم حتى ولدن لهم ، فأمر عمر رضي الله عنه برد النساء على حريتهن ، وفرق بينهن وبين ساداتهن .

وجاء في شرح السرخسي على السير الكبير : فتأويل هذا أن القوم حين كفروا لم يُغلبوا على الدار ، ولم يجر فيها حكم الشرك ، ولم تصر دارهم دار حرب ، فلهذا لم ير عمر عليهم شيئا^(٢٣) .

(٢١) الأهواز مدينة فارسية ، كانت قاعدة من قواعدهم الحربية ، فر إليها القائد الفارسي « الهرمزان » ووقع بينه وبين سعد بن أبي وقاص حرب فيها .. ثم فتحت أخيرا على أيدي المسلمين .

(٢٢) تُسَرَّ : مدينة في عَرَبِستان الفارسية (خوزستان القديمة) تقع على خط طول ٤٩ شرقا ، وخط عرض ٢٢ شمالا ، وهي على جرف (ما تجرفته السيول وأكلته من الأرض) يجرى إلى غربه نهر دجيل (قارون) ، وقد أفضى هذا الموقع عليها أهمية تجارية وحرية كبيرة ، وتشتهر بالمشروعات المائية المختلفة من زمن بعيد (دائرة المعارف الإسلامية ج ٥ / ٢٤١) .

(٢٣) شرح السير الكبير ج ١ / ٢٥٩ .

أما حين يصير النساء فى السبى ، وقبل أن يصرن فى القسمة ، فقد قال أبو يوسف : لا يحل لمسلم أن يوطأ جارية من السبى إلى أن تقسم الغنيمة^(٢٤) .

وقد قال الشافعى : إذا وقع الرجل من المسلمين وقد شهد الحرب على جارية من الرقيق قبل أن يقسم ، فإن لم تحمل أخذ منه عقرها ، وُرِدَّتْ إلى المغمم ، وإذا حملت فتقوم عليه وتكون أم ولده^(٢٥) .

وحتى لو كان مفوضا فى القسمة ، واشترى جارية لنفسه من الغنمية بثمن قد ساه ، ثم وطئها ، فحملت منه وولدت ، فإنها ترد ثانية إلى الغنيمة ، لأن البيع كان باطلا وقد سقط الحد للشبهة ، وهى كونه له نصيب فى جملة المغمم وهى من جملته .

وفى القياس : الولد مردود فى الغنيمة أيضا ولا يثبت نسبه منه لعدم الملك ، ويقسم هو وأمه بين الغانمين ، ولو رجعت إليه بالقسمة أو التنفيل ، فإنه يعتق الولد إن ملكه لتقدم إقراره بالوطء^(٢٦) .

وقد كان مفهوما ألا تُرد - هى بالذات - إليه عملا بتقيض قصده ، وجزاء له على تسرعه ، لكن مادامت قد رُدَّتْ إليه فلا بأس بأن يثبت نسبه منه ، إذ يحتاط الإسلام لإثبات النسب ، ويجعل شبهة الفراش سبب النسب فى الوطء بشبهة وتصير هى أم ولد له .

وإلى ثبوت النسب وتحول الجارية إلى أم ولد يتجه مالك والشافعى والفراء ، وجاء ذلك أيضا فى الكافى النسفى^(٢٧) .

وفى عدم وجوب الحد أو المهر يقول صاحب « البدائع » إنه لو وطئ واحد من الغزاة جارية من المغمم فلا يجب عليه الحد ، لأنه له فيها حقا ، ولا يجب عليه المهر

(٢٤) الخراج / ١٢٧ .

(٢٥) الأم ج ٤ / ١٨٤ .

(٢٦) شرح السير الكبير ج ٢ / ١٠٩٢ ، التاج المذهب شرح متن الأزهار . أحمد بن قاسم الصنعانى ج ٤ .

كتاب السير / ٤٣٨ ، غنية ذوى الأحكام على درر الأحكام ج ١ / ٢٨٧ .

(٢٧) المدونة برواية سنون ج ٧ . كتاب المعتق الثانى / ٦٦ ، مختصر المزنى على الأم للشافعى ج ٥ /

١١٠ ، الأحكام السلطانية للفراء / ٢٥ ، غنية ذوى الأحكام ج ١ / ٢٨٧ .

أيضا ، لأنه بالوطء أُتلف جزءا من منافع بعضها ، ولو أُتلفها لا يضمن فيها هنا أولى^(٢٨) .

بينما يرى مالك أنه يُحدّد حد الزنى إن وطئ لعدم وجود سبب للملك وحد السرقة إن أخذ شيئا من المغنم ، ولا يجوز له أن يعتق جارية من الغنيمة مع أن له فيها نصيبا كما يرى سحنون ، وإن ذكر بعضهم أنه لا يُحدّد إن وطئ ، ويقطع إن سرق ما فوق حقه بثلاثة دراهم ، لأن حقه فى الغنيمة واجب يرثه ورثته إن مات ، وليس هو كحقه فى بيت المال الذى لا يجب لورثته إن مات^(٢٩) .

وعند الشافعى والزيدية أن عليه مهر مثلها يؤديه فى المغنم ، وينهى إن جهل ، ويعزّر إن علم ولا حدّ للشبهة لأن له فى الغنيمة سهما^(٣٠) وإلى التعزيز ومنع الحدّ يتجه الفراء أيضا ، فإن وطئ من لم يدخل فى السبى حدّ ، ولم يلحق به/ولدها إن علقت^(٣١) .

ولكن ما دام قد علم فلا مجال للقول بالشبهة وكان يجب أن يُحدّد حد الزانى وقول مالك هو أقرب الأقوال - فيما أرى - إلى الصواب ، إذ أن الغنم إذا كان له سهم فى الغنيمة ، فإنه لم يحدّد بعد ، وحقه فى الغنيمة المنقولة من مال وخيل وسلاح غير حقه من أنفس الأفراد ، وهو لا يدري ماذا سيصير إليه أمر هؤلاء الأفراد ، فقد يمن الإمام عليهم بالعفو ، وقد يفادى بهم أسرى المسلمين .

ثم إن تجرد المجاهد المسلم فى ميدان القتال يجب أن يرتفع به عن تعجل حيازة الغنائم ، وأن يعقّه عن الاعتداء على مالىس من حقه وإن كان له شبهة حق فيه .

كما أن الوطء ليس مجرد أخذ حق بشبهة ، بل إن له أثارا أبعد من ذلك تتعلق بالأرحام وثبوت النسب وتقرير الحرية .

(٢٨) البدائع ج ٧ / ١٢١ .

(٢٩) المدونة برواية سحنون ج ٧ / ٦٦ . كتاب العتق الثانى ، بلفة السالك ج ١ / ٢٢٣ ، التسوقى ج ٧ /

١٨٩ .

(٣٠) الأم ج ٥ / ١٩٠ ، الأحكام السلطانية للفراء / ٣٥ ، البحر الزخار ج ٥ / ٤٢٤ .

(٣١) الأحكام السلطانية / ٣٥ .

وإذن فإن إقامة الحد على من وطئ السبي قبل القسمة أو سرق من الغنيمة إقامة حد على زان وسارق^(٣٢) وهو تطبيق لحدود الله التي يجب أن تقام في الحرب كما تقام في السلم .

الوطء بعد القسمة :

إذا قسمت السبايا في الغنائم ، فوقع في سهم رجل جارية فإنه لا يجوز أن يطأها حتى يتأكد من براءة الرحم ، وهذا يقتضى أن يستبرئها بحيضة أو حيضتين على خلاف في ذلك إن كانت من ذوات الأقرأ^(٣٣) ، وإن لم تكن تحيض تركها شهرين أو ثلاثة حتى يتبين أنها حامل أم لا ، فإن ظهر حملها امتنع حتى تضع . أما استبراء الحرة فيكون بثلاث حيضات ، فإذا كانت جارية أو أم ولد فرجعت بعد أن سبأها العدو ، فادّعت لسيدها الأول أنها لم توطأ فإنها لاتصدق وعليها أيضا الاستبراء ، لأن أهل الحرب قبضوها على وجه الملك لها لا على وجه الوديعة فالاستبراء لازم ، وقد قال أبو حنيفة : لو غلب المشركون على أموال المسلمين وأحرزوها فقد صارت ملكهم حتى لو كانت أمة ودخل سيدها المسلم دار الحرب فقد حرم عليه وطؤها^(٣٤) . وفي الجارية تقع في السبي ، فتدعى أنها كانت من أهل الذمة ، وأن أهل الحرب قد سبوها ، ثم أخذها المسلمون .. يقول محمد بن الحسن : لا يقبل قولها ، لأنها صارت رقيقة حين سبيت من أرض العدو ، فلا يقبل قولها في إسقاط الرق عنها ، ولا بأس بأن يطأها مولاه بالملك ويبيعهما حتى تقوم البيّنة العادلة على ما قالت .

(٣٢) مذهب عمر وعليّ أنه لا قطع على من سرق من بيت المال إذا كان مسلما ، وقد قال عمر : « ما من أحد إلا وله في هذا المال حق » . وقال ابن قدامة : إذا سرق من الغنيمة وليس له حق فيها فإنه يقطع ، وروى ابن ماجه عن ابن عباس رضي الله عنهما أن عبدا سرق من الخمس فنُتِع إلى النبي فلم يقطعه وقال : مال الله سرق بعضه بعضا ، ومع ذلك فقد أمر ﷺ بعقوبة الغال - وهو الذي يسرق من الغنيمة - وحرقت متاعه وضربه ، فقد روى أبو داود والترمذي عن عمر عن النبي ﷺ : « إذا وجدتم الرجل قد غل فاحرقوا متاعه واضربوه » ، وجاء في حاشية الدسوقي أن السارق من الغنيمة يقع مطلقا (انظر البدائع ج ٩ / ٤٢٢٣ ، السير الكبير ج ٢ / ١٠٩٣ ، حاشية الدسوقي ج ٤ / ٢٢٧ ، الأم ج ٦ / ٢٢٧ .

(٣٣) قال الشافعي : إذا ملك الرجل جارية وهى في أول حيضتها أو وسطها أو آخرها لم تكن هذه الحيضة استبراء ، وعليه أن يستبرئها بحيضة أمامها طهر ، ويجريها حيضة واحدة وإذا ارتابت المستبرأة لم توطأ حتى تذهب الرية (الأم ج ٤ / ١٨٧) .

(٣٤) الخراج لأبي يوسف / ١٢٧ ، المدونة للإمام مالك رواية سحنون ج ٥ . كتاب الاستبراء / ١٢٢ ، الأحكام السلطانية للماوردي / ١٣٦ ، الأحكام السلطانية للفراء / ١٢٨ .

وقد ذكر عن الحسن رضى الله عنه أنه قال للسائل فى هذه الحادثة : لاتقع عليها ،
وبعها .

ويرى الشيبانى أنه إنما كره موافقتها على طريق التنزيه لا لأنه لم يرها حلالاً
له ، بدليل أنه أمره ببيعها ، ولو رآها حرة كما زعمت ما أمر ببيعها^(٣٥) .

وقد جاء فى الحديث عن رويفع بن ثابت عن النبى ﷺ قال : « من كان يؤمن
بالله واليوم الآخر ، فلا يسق ماءه ولد غيره »^(٣٦) . والعمل على هذا عند أهل العلم لا
يرون للرجل إذا اشترى جارية وهى حامل أن يطأها حتى تضع^(٣٧) .

وقد حدثت أم حبيبة بنت عرياض بن سارية أن أباه أخبرها أن رسول الله ﷺ
نهى عن أن توطأ السبايا حتى يضعن ما فى بطونهن ، وقال الأوزاعى : فى ذلك إذا
اشترى الرجل الجارية من السبى وهى حامل فقد روى عن عمر بن الخطاب أنه قال
لاتوطأ حامل حتى تضع . قال الأوزاعى : وأما الحرائر فقد مضت السنة فيهن بأن
أمرن بالعدة^(٣٨) . وإذا جاء النهى عن وطء الجارية وهى حامل ، فإن بطلان الزواج
بها فى هذه الحالة أولى^(٣٩) .

(٣٥) شرح السير الكبير ج ٢ / ١٠٢٩ .

(٣٦) هذا حديث حسن ، وقد روى من غير وجه عن رويفع بن ثابت وفى الباب عن بن عباس وأبى الدرداء
والعرياض بن سارية وأبى سعيد .

(٣٧) سنن الترمذى ج ٢ / ٠٠٢٩٩ على أن مفهوم الحديث لا ينصرف إلى النهى عن وطء الجارية الحامل
فقط ، وإنما هو عام يشمل الأمة والحرة .

(٣٨) سنن الترمذى ج ٢ . باب ما جاء فى كراهية وطء الجبالي من السبايا ص ٦٣ ، سيرة ابن هشام ج ٢ /
٣٣١ .

(٣٩) الجامع الصغير فى الفقه لمحمد بن الحسن / ٣٣ .. ولقد كان عمر ينهى الحر عن الزواج من أمة ، وأثر
عه قوله : (أئتما حر تزوج أمة فقد أرق نصفه) ، وقد أخذ الشافعى بنص قوله تعالى : ﴿ ومن لم يستطع منكم
طولاً أن ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت أيما نكح من فتياتكم المؤمنات ﴾ ، فلم يجز الزواج من الأمة إلا
إذا عجز عن مؤنة الحرة . والحنفية لعدم وجود مقياس صابط للقدرة جعلوا المانع أن يكون فى عصته حرة فعلا .
وقد قال أبو يوسف : إن الحمل يمنع الوطء فيمسح العقد أيضاً ، وهذا لأن المقصود من النكاح هو حل الوطء ،
فإذا لم يحل له وطؤها لم يكن النكاح مفيداً فلا يجوز .

والسببية إذا كانت حاملاً فقد روى محمد عن أبى حنيفة أنه لا يجوز نكاحها ، وعن أبى يوسف رواية عنه أنه
يجوز نكاحها ولكنها لاتوطأ حتى تضع .. وقد اعتمد الكرخى رواية محمد ، واعتمد الطحاوى رواية أبى يوسف
(البدائع ج ٢ / ١٤٠٧ - ١٤١٣ ، الأم ج ٦ / ١٩٨ - ٢٦١) .

وطء السبية قبل إسلامها :

يتجه بعض الفقهاء إلى عدم جواز وطء السبية مادامت وثنية أو مجوسية ، ولعل حجتهم في هذا الاتجاه قياسهم التصرى على الزواج ، حيث لا يجوز زواج مسلم من كافرة ، عملاً بقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَمْسِكُوا بِعَصَمِ الْكُوفَرِ ﴾^(٤٠) ، أو قوله

﴿ وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنَ وَلَا أُمَّةٌ مُؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِنْ مُشْرِكٍ وَلَوْ أَعْجَبَكُمْ ﴾^(٤١)

وقد أورد ابن العربي^(٤٢) في هذه الآية ثلاثة أقوال :

الأول : لا يجوز العقد بنكاح على مشركة كانت كتابية أو غير كتابية^(٤٣) . قال عمر في إحدى روايته وهو اختيار مالك والشافعي إذا كانت أمة .

الثاني : أن المراد به وطء من لا كتاب له من المجوس والعرب .. قاله قتادة .

الثالث : أنه منسوخ بقوله : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ ﴾^(٤٤) . اعتماداً على أن لفظ المشركات شامل للكتابيات ، وأن آية المائدة - وقد نزلت بعد البقرة - نسخت ذلك بالنسبة للكتابيات .

وقد قال الشافعي : إذا سبي المجوس وأهل الأوثان لم توطأ منهن امرأة بالغ حتى تسلم ، وإن سبي منهن صبيات فمن كانت منهن مع أحد أبويها فلا توطأ ، لأن دينها دين أبيها وأمها ، وإن أسلم أحد أبويها وهي صبية ووطئت ، فإذا سبيت منفردة ليست

(٤٠) الممتحنة / ١٠ .

(٤١) البقرة آية ٢٢١ .

(٤٢) أحكام القرآن ج ١ / ١٥٦ .

(٤٣) على اعتبار أن الكتابية مشركة ، وقد فهم بعض الإمامية من الآية عدم جواز العقد على الكتابية ، وقالوا إن المراد من « المحصنات من الذين أوتوا الكتاب » من أسلمن منهن وقد أثر عن ابن عمر قوله : لا أعرف شيئاً من الأشرار أعظم من أن تقول المرأة ربها عيسى أو عبيد من عباد الله .. وهذا قول خارج عن قول الجماعة الذين تقوم بهم الحجة ، فإن ظاهر الشرع لا يتناول أهل الكتاب (انظر الوجيز لأحكام الأسرة في الإسلام د / محمد سلام مذكور ص ١٠١ ، فقه السنة للشيخ سيد سابق ج ٦ / ٢٣٢) .

(٤٤) سورة المائدة آية ٥ .

مع أحد أبويها وطئت ، لأننا نحكم لها بحكم الإسلام ونجيزها عليه ما لم تكن بالغا
مشركة أو صغيرة مع أحد أبويها مشركاً^(٤٥)

فإذا حكمنا لهم بحكم الإسلام لم يكن لتحريم فرجها معنى^(٤٦) ، وقد جاء عن
سماك بن حرب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن في الرجل يسبى الجارية المجوسية أو
يشترها قال : لا يطؤها حتى تسلم ، كما جاء عن قتادة ومعاوية بن قرة وغيرهما
كراهية وطء الأمة المشركة^(٤٧) .

ومن هنا فقد قالوا بجواز وطء الأسير المسلم لزوجته أو أمته المسلمة إذا كانت قد
أسرت معه ، وأيقن أن السابى لم يطأها ، لأن مجرد السبى لا يهدم نكاحنا ، ولا يزيل
ملكنا بخلاف العكس ، وهو أن سبينا يهدم نكاحهم ويزيل ملكهم^(٤٨) ، ولكنه إن ظن
أوشك في وطء الكافر لزوجته المسيبة أو أمته فإنه يحرم وطؤها ، وذلك حتى
« لا يسقى ماءه زرع غيره » ، والمراد بجواز الوطء إن تيقن أن السابى لم يطأها -
عدم الحرمة ، وإلا فهو مكروه لقول مالك : أكره ذلك لما أخاف من بقاء ذريته
بأرض الحرب^(٤٩) . وقد يرّد على اشتراط إسلام السبية حتى توطأ حديث أبي سعيد
الخدري من سبايا أوطاس^(٥٠) ، وفيه أن رسول الله ﷺ حرم وطأهن حتى يضعن
ما في بطونهن ، فجعل للتحريم غاية واحدة وهى وضع الحمل ولم يذكر الإسلام ،

(٤٥) ومفهوم أن الحكم بإسلامها - وهى منفردة - يكون قبل بلوغها ، وأن وطأها يكون بعد البلوغ وبعد
الحكم بالإسلام ، وذلك حتى يستقيم السياق ، وإلا فلا وجه لوطئها قبل البلوغ .
(٤٦) الأم ج ٤ / ١٨٦ .

(٤٧) الخراج لأبى يوسف / ١٢٧ .

وهذا الاتجاه وإن كان يضيّق دائرة وطء السبى - وهو ما نميل إليه - إلا أنه اتجاه غريب ، ووجه غرابته فى
نظري أن شرك السبية أو مجوسيتها كان مانعاً لها من الوطء فلما أسلمت زال هذا المانع ، فاستبيحت لأحد
الفانمين .. وكان العكس - فيما أرى - هو الصحيح ، إذ الإسلام كفيل برفع منزلتها عن منزلة السراى إلى منزلة
الزوجات الحرائر .

(٤٨) درر الحكام فى شرح غرر الأحكام ج ١ / ٢٩٣ ، وسيأتى ذلك فى المبحث الثانى .

(٤٩) الخرشى على مختصر خليل ج ٣ / ١١٨ ، حاشية المدوى على الخرشى ج ٣ / ١١٨ ، حاشية الدسوقي ج

١٨١ / ٢ .

(٥٠) أوطاس : وادى ديار هوازن كانت فيه وقعة حنين ، وفيها قال النبى ﷺ « الآن حمى الوطيس وذلك
حين استمرت الحرب ، وهى من الكلم التى لم يسبق النبى إليها (سيرة ابن هشام ج ٣ / ٢٢٧) .

ولم يعلم أنه ﷺ عرض الإسلام على السبايا^(٥١) ، ولا أخبر أصحابه أنه لا توطأ مسببة حتى تسلم ، مع أنه لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة .

يدل لهذا ما أخرجه الترمذى فى السنن مرفوعا « لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يقع على امرأة من السبى حتى يستبرئها » ولم يذكر الإسلام^(٥٢) .

وأخرج أحمد « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر ، فلا ينجس شيئا من السبايا حتى تحيض حيضة » ، ولم يذكر الإسلام .

ولا يعرف اشتراط الإسلام فى السبية فى حديث واحد ، وقد ذهب إلى هذا طاوس وغيره ، وسبايا أوطاس وثنيات ، وقد أول الشافعى وغيره ممن يحرمون وطء الوثنيات أن حلّهن كان بعد إسلامهن ، ولكن هذا الإسلام لا يتم لمجرد الدعوى ، ومن هنا فإن الدليل على شرطية الإسلام لوطء السبايا مفقود^(٥٣) .

« تعليق »

نود أن تكون لنا وقفة عندما قيل عن سبايا أوطاس ، وما جاء بشأنهن فى القرآن الكريم أو الحديث الشريف ، فبنى بعض الفقهاء على ذلك أحكاما فى السبايا بوجه عام .

ولقد ورد عن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه قوله : (أصبنا سبايا يوم أوطاس ، ولهن أزواج فى قومهن ، فكان ناس من أصحاب رسول الله ﷺ كفّوا وتأثموا عن غشيانهن ، فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ فنزلت ﴿ والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم ﴾^(٥٤) .

(٥١) .. وعدم العلم لا ينفى أنه ﷺ قد عرض عليهم الإسلام .

(٥٢) وأخرجه أحمد أيضا .

(٥٣) سبل السلام للصنعانى ج ٤ . كتاب الجهاد / ٤٦ ، إمتاع الأسماع ج ١ / ١٤٤ ، تفسير ابن كثير ج ١ /

٤٧٣ .

(٥٤) أخرجه مسلم ، وقال الترمذى : حديث حسن ، وهكذا رواه النسائى من حديث سفیان الثوري وشعبة بن الحجاج عن عثمان البيهقي ، وروى هذا الحديث ابن ماجه عن قتادة عن صالح أبى الخليل (سنن الترمذى ج ٢ / ٢٠٠ ، بلوغ المرام من أدلة الأحكام لابن حجر العسقلانى . كتاب الجهاد / ٢٣٢ ، تفسير المنار ج ٥ / ص ٥ .

وقد ورد عن الطبراني من حديث الضحاك عن أنس أن هذه الآية نزلت في سبايا خيبر لا في سبايا أوطاس^(٥٥) .

ومعنى ذلك - عند أصحاب هذا الاتجاه - أن الآية قد أباحت وطء هؤلاء السبايا حيث تحرّج الصحابة عن ذلك .

ولكن الذى يرويه البخارى وغيره أن رسول الله ﷺ قام حين جاءه وفد هوازن^(٥٦) مسلمين ، فسألوه أن يرّد إليهم أموالهم وسبيهم .

فقال لهم : اختاروا إحدى الطائفتين : إما السبى وإما المال ، فقالوا : فإننا نختار سبيننا . فقال رسول الله : أما ما كان لى ولبنى عبد المطلب فهو لكم ، ومن تمسك بحقه من هذا السبى فله بكل إنسان ست فرائض^(٥٧) من أول سبى أصيبه .

وكان الأقرع بن حابس ممن تمسك بحقه وحق قومه فى السبى ، ولكنهم رضوا لما أراضاهم الرسول ، ورّد السبايا من النساء والذرية إلى قومهم وكانوا ستة آلاف ، ولم يتخلف منهم إلا عجوز من عجائزهم كانت عند عيينة بن حصن ، ثم ردها بعد ذلك بعشرة من الإبل^(٥٨) .

ومعنى ذلك أن الرسول ﷺ لم يكّد يقسم هؤلاء السبايا على الغانمين حتى دعاهم إلى المن عليهم ، وردهم إلى أهلهم ، وقد استجاب المسلمون لما دعاهم إليه الرسول ، فلم تبق واحدة من السبايا فى يد أحد الغانمين .

ولو صح ما قيل من تحرّج غشيانهن حتى نزل القرآن يبيح ذلك لاقتضى الأمر فترات زمنية لا يتسع لها تلاحق الأحداث بين سبى النساء فى أوطاس والمن عليهم بعد ذلك مباشرة فى الطائف فترة قبل القسمة والسبايا فى يد الرسول ، وفترة بعد القسمة وهن فى يد المسلمين الذين يتخرجون منهن حتى نزل الوحي ، وفترة ثالثة وقد نزل الوحي يبيح ما تحرّج منه المسلمون ، ويدع لهم فرصة للعمل بمقتضى هذه الإباحة .

(٥٥) تفسير ابن كثير ج ١ / ٢٧٢ .

(٥٦) يقال لغزوة حنين : غزوة هوازن باسم القبيلة الكبيرة التى واجهت النبى ، كما يقال لها غزوة أوطاس باسم الموضع الذى كانت به الوقعة فى آخر الأمر (السيرة الحلبية ج ٢ ، غزوة حنين ص ٢٢٠) .

(٥٧) الفريضة : البعير الذى يؤخذ فى الزكاة لأنه فرض وواجب على رب المال .

(٥٨) انظر : صحيح البخارى ج ٥ . باب غزاة أوطاس / ١٩٥ ، السيرة الحلبية ج ٢ . غزوة الطائف / ٢٢٨ ،

وما بعدها سيرة ابن هشام ج ٢ / ٤٨٨ ، وما بعدها .

ولكن وفد هوازن قد وفدوا على الرسول قبل انتظار هذه الفترات ، وعقب انتهاء الغزوة .

ثم إن الآية المذكورة مسبوقة بذكر اللأى يحرم الزواج منهن من النساء ، وإذا كان الاستثناء متصلا فى قوله تعالى ﴿ إلا ما ملكت أيمانكم ﴾ فهو يفيد استثناء الزوج لا استثناء الوطء بلا زواج ...

كما أن اتصال ذكر المحرمات فى هذه الآية ومنهن ﴿ المحصنات إلا ما ملكت أيمانكم ﴾ يقتضى اتصال الأحكام دون وجود مبرر لفصل بعضها عن البعض الآخر ، وتخصيص سبب لنزول جزء منها دون الجزء الآخر .

ولو صح أن الرسول قد دعا إلى ترك السبى بعد أن أباحت الآية وطأهن ، لصح عنه أيضا - فى هذا الموقف - تشريع يقضى بتنظيم ما قد يترتب عليه هذا الوطء من حمل ، وما يترتب عليه الحمل من تبعية ، وهذا ما لم يرد عنه ﷺ فى هذه المناسبة .

وقولنا هذا يقتضى أن آية المحصنات « ليست نصا فى إباحتها وطء سبايا أوطاس ، لاسيما والطبرانى يذكر لها مناسبة أخرى هى غزوة خيبر .

بينما يرى جمهور المفسرين أن قوله تعالى ﴿ إلا ما ملكت أيمانكم ﴾ استثناء من المحصنات ، ويكون تقدير الكلام عندهم : حرمت عليكم المحصنات إلا من سبيتم منهن فى حرب دينية تدافعون فيها عن حقيقتكم ، أو تؤمنون بها دعوة دينكم ، ورأيتم من المصلحة ألا تعاد السبايا إلى أزواجهن الكفار فى دار الحرب ، فهم بهذا التأويل يحصرون ملك اليمين فى سبايا الحروب وهذا ما لا يتسع له النص .

ولقد روى عن سعيد بن جبيرة وعطاء والسدى من مفسرى التابعين وفقهائهم ، وعن بعض الصحابة أيضا ، واختاره مالك فى الموطأ أن المقصود بملك اليمين هو ما يعم ملك الاستمتاع بالنكاح .. والاستمتاع بالتسرى .. ويكون المعنى حينئذ وحرمت عليكم كل أجنبية إلا بعقد النكاح وهو ملك الاستمتاع ، أو بملك العين الذى يتبعه حل الاستمتاع^(٥٩) .

(٥٩) انظر تفسير المنار ج ٥ / ص ٥ - ص ٧ .

كما يمكن أيضا أن يكون الاستمتاع بالتسرى غير محصور على سبايا الحروب بل يشمل الإماء اللاتي ضرب عليهن وعلى أصولهن الرق قبل نزول التشريع .

ولقد قال ابن العربي إنه يمكن أن يرجع الاستثناء في قوله ﴿إلا ما ملكت أيما فكم﴾ إلى الإماء أو إلى بعضهن وهن المسبيات ، فعلى أنهن جميع الإماء يكون التقدير : حرمتنا عليكم كل ذات زوج إلا ما ملكتم . وعلى أنهن المسبيات يكون التقدير ، حرمتنا عليكم كل ذات زوج إلا من سبيتكم^(٦٠) .

ويتسع مدلول ملك اليمين عند طاوس حتى يجمع الإماء والزوجات الحرائر ، فهو يقول : زوجك ما ملكت يمينك .

وقال على وأنس وغيرهما : إن المحصنات هنّ ذوات الأزواج من المشركين^(٦١) . وكأنهما بهذا يريان أن السبي لا يقطع الزوجية .. وهذا ما سنعرض له في المبحث التالي .

وإذن فليس بين أيدينا نص قطعي الدلالة على إباحة وطء سبايا الحروب ، وهذا يجعلنا نذهب إلى أن السبايا لا يتحولن بالضرورة إلى ملك يمين ، لأن السبي لا يتحول الحرائر بالضرورة إلى إماء ، وكما يفادى الأسرى ويمن عليهم ، فإن السبايا أولى باليمن والفداء .

والحروب الإسلامية حروب إنسانية بالدرجة الأولى ، فهي لاتستهدف إرقاق الأحرار ، ولكنها تستهدف تحرير الأرقاء ، وما ينكره العرف الدولي الآن من استباحة الجنود لنساء أعدائهم ، لا يمكن أن تقرّه شريعة الإسلام وهي أسوأ الشرائع .

وإذا كنا قد قلنا قبل ذلك إن استرقاق الأسرى في الحرب كان لونا من المعاملة بالمثل ، فلا نقول ذلك في السبايا ، لأنه لم يثبت أن نساء المسلمين قد سبين في عهد التنزيل فتسراهن أعداؤهن ، وإذا كان هؤلاء الأعداء قد فعلوا ذلك بغير المسلمين وجرت عادتهم على ذلك في حروبهم ، فلا يندرج فعلنا أيضا تحت قانون المعاملة بالمثل ، لأن هذا القانون يقضى بأن تفعل بعدوك ما يفعله بك أنت لا بغيرك .

(٦٠) أحكام القرآن لأبي العربي . القسم الأول : ٢٨٢ .

(٦١) المرجع السابق .

وإنما نقول إن التسرى كان قاعدة موروثة عن نظم سبقت الإسلام وقضت ببيع الرقيق من الرجال والنساء فى الأسواق وجاء الإسلام فوجدها ضمن ما وجد من عادات قديمة .. ثم نظمها ، وضبط لها أصولا وحصرها فى نطاق ضيق حتى انقرضت بمرور الزمن ، ولا مجال للعودة إليها من جديد .

وإذا دخل بعض سبايا الحروب فى نطاق الرق ، فقد كان ذلك صفة عارضة بسبب ملابسات حرية ونظامية وليست صفة أصيلة تصلح أن تكون قاعدة فى الحروب الإسلامية .

وإذا تأملنا سبى رسول الله ﷺ من غزواته لاستنبطنا القاعدة الأصيلة فى مصير السبايا .

- فجويرية بنت الحرث : سبيت فى غزوة بنى المصطلق ، ووقعت فى سهم ثابت ابن قيس ، فكاتبها على تسع أواق ، فأذى - عليه الصلاة والسلام - عنها ذلك .. وتزوجها .

- وريحانة بنت يزيد : من سبى بنى النضير ، وقيل من بنى قريظة . أعتقها رسول الله ﷺ وأصدقها اثنتى عشرة أوقية ، ولما غارت عليه غيرة شديدة طلقها فأكرت البكاء .. وهذا مؤيد للقول بأنها كانت زوجة ، حيث لا يكون طلاق إلا بعد زواج .

- وصيه بنت حبي بن أخطب : كانت من سبى بنى قريظة ، فأعتقها النبى وتزوجها وجعل عتقها صداقها .

وهذا يرد ما استدل به بعض فقهاءنا على أن من خصائصه جواز نكاح الأمة الكتابية وجواز وطئها بملك اليمين .

- أما مارية : فقد بعث بها المقوقس صاحب الإسكندرية إلى رسول الله ، وكانت ملك يمينه ، ولما ولدت إبراهيم قال رسول الله ﷺ : « أعتقها ولدها »^(٦٢) ففى - إذن - الوحيدة التى كانت ملك يمينه ، ولم تكن من سبايا حرب المسلمين .

(٦٢) انظر : السيرة الحلبية ج ٢ / ٤٣٤ ، سيرة ابن هشام ج ٣ / ٢٤٥ ، ٢٩٥ ، ٣٣٦ ، الطبقات الكبرى لابن

سعد ج ٨ / ١٥٤ .

المبحث الثالث

أثر السبى على الزوجية وغيرها

أولا : أثره على الزوجية :

يقع السبى على الزوجين معا ، وقد يقع على أحدهما دون الآخر ، فيؤسر الزوج وحده ، أو تسبى الزوجة وحدها ، ولهذه الحالات وغيرها أحكام فى مختلف المذاهب نبينها فيما يلى :

لاتقع الفرقة - عند الحنفية - بسبب السبى ، وإنما تقع بسبب اختلاف الدارين بين الزوجين ، لأن مصالح النكاح لاتنتظم حقيقة ولاحكما مع تباين الدارين ، والسبى يوجب ملك الرقة ولأنه لاينافى ابتداء النكاح فكذا لاينافى بقاءه .

ومعنى اختلاف الدارين الذى تتحقق فيه الفرقة عند الحنفية هو أن يكون أحد الزوجين من أهل دار الحرب والآخرين من أهل دار الإسلام وحكما بالإسلام أو بالذمة ، كأن يخرج أحد الزوجين من دار الحرب إلى دار الإسلام مسلما أو ذميا ، أو مستأمنا ثم يسلم أو يعقد عقد الذمة ، ويترك زوجه الآخر فى دار الحرب^(٦٣) .

أما إن سببا معا فإنه لاتقع الفرقة ، اعتمادا على أن السبى قد جمعهما فى دار واحدة^(٦٤) .

(٦٣) الدار المختار ج ٢ / ٥٣٩ - ٥٤٠ ، شرح الكنز للعيني ج ٢ / ١٦٢ - ١٦٥ ، الكاسانى ج ٢ / ٢٣٨ - ٢٣٩ ، الجصاص ج ٢ / ٤٣٩ ، المبسوط ج ٥ / ٥٨ .

(٦٤) انظر : المبسوط ج ١٠ / ٩٦ ، درر الحكام فى شرح غرر الأسكاف ج ١ / ٢٩٣ ، شرح الكنز للعيني ج ١ . كتاب النكاح / ١٢٧ ، متن القدورى فى فقه أبى حنيفة . كتاب النكاح ٦٨ ، الفتاوى الهندية ج ١ / ٢٣٨ .

ولكن إذا كان الحرى الحر قد تزوج أربع نسوة ، ثم سبى وسبين معه فلانكاح بينه وبينهن ، لأن الرق المعترض فى الزوج ينافى نكاح الأربع بقاء وإبتداء ، وليس بعضهم بأولى من البعض فى التفريق بينه وبينهن فتقع الفرقة بينه وبينهن .

فإن كانت قد ماتت امرأتان منهن فنكاح الباقيتين جائز ، لأنه حين استرق فليس فى نكاحه إلا اثنتان ، ورقة لا ينافى نكاح اثنتين ابتداء ولا بقاء^(٦٥) . ويتجه المالكية عكس اتجاه الحنفية ، فإنهم يرون أن السبى هو الذى يقطع النكاح لا الدار ، لأن تباين الدارين يظهر فى انقطاع الولاية ، ولا أثر لذلك فى وقوع الفرقة ، وأما السبى فيقتضى صفاء الملك للسبى وهو مستلزم لانقطاع ملك النكاح .

ولافرق بين أن يسبى الزوجان معا أو أحدهما بعد الآخر ، أو سبى أحدهما دون الآخر ، ففى هذه الحالات تقع الفرقة بين الزوجين .

ولكن إن أسلم الزوج الحرى أو المستأمن ، ثم سبيت زوجته وأسلمت بعد إسلامه فإن سببها لا يهدم النكاح ، وتصير أمة مسلمة تحت حر مسلم ، لأنه أسلم أو دخل مستأمنا فبقى على حرته ، أما هى فإن السبى قد وقع عليها فاسترقت ، ثم أسلمت فبقيت على زوجيتها ، وهذا هو ظاهر المدونة ، وقد قاله ابن رشد وابن القاسم وأشهب وعبد الرحمن .

وواضح من ذلك عدم فسخ الزوجية بين الأسير وزوجته على الرغم من وقوع السبى عليها .

وقد جاء فى المدونة : لو أسلم الزوج بدار الحرب وأقام بها ، أو قدم إلينا مسلما بأمان فأسلم ، ثم سبى المسلمون زوجته فإن أبت الإسلام فَرَّقَ بينهما ، وإن أسلمت فالنكاح بينهما ثابت .

قال ابن المواز : وكذا إن أعتقت ، لأنها يابأئها الإسلام لا تكون زوجة له بعكس ما لو أسلمت ، وبالإعتاق تكون زوجة حرة لرجل حر .

وقال أشهب وابن شهاب وإسماعيل بن عياش والليث : إذا ابتاع رجل عبدا من السبى وامراته جميعا فله أن يفرق بينهما إن شاء ويطأها .

(٦٥) المبسوط ج ١٠ / ٩٦ ، درر الأحكام شرح غرر الأحكام ج ٢ / ٣٥٤ .

وهذا لا يتفق مع قول مالك فى الذين يقدمون علينا من أهل الحرب بالرقيق فيبيعون الرقيق لنا ، فتزعم المرأة أنها زوجة الرجل ، ويزعم الرجل أنه زوجها . قال : إن زعم ذلك الذين باعوهما أو علم تصديق قولهما بيينة رأيت أن يُقرأ على نكاحهما ولا يفرق بينهما .

وإن لم يكن إلا قول الرجل والمرأة لم يصدقا وفرق بينهما^(٦٦) . ومن هذه الصورة الأخيرة التى عرضها مالك يتبين أن الرق ليس سببا فى التفريق بين الزوجين بعكس السبى سيؤدى إلى إرقاق الزوجين أيضا .

ويتفق الشافعية مع المالكية فى أن السبى يقطع الزوجية ، فإن سبى الزوجان أو أحدهما انفسخ النكاح ، اعتمادا على فعل الرسول فى سبى أوطاس ، وبنى المصطلق ، وقد قال الخطابى فى معالم السنن إن فى فعله ﷺ بيان أن الزوجين إذا سبا معا ، فقد وقعت الفرقة بينهما ، لأنه لم يسأل فى السبايا عن سبب مع زوجها أو سبب وحدها فدل على أن الحكم فى ذلك واحد .

ويرد على ذلك بأن النساء قد سبين وحدهن دون الأزواج الذين قتلوا فى الحرب .

أما إن كان الزوجان مملوكين قبل السبى فظاهر القياس فى المذهب أن لا ينفسخ النكاح ، لأنه لم يحدث بالسبى رق ، وإنما حدث انتقال الملك بالسبى كما لو انتقل بالبيع .

ومن الشافعية من قال : ينفسخ النكاح ، لأنه حدث سبى يوجب الاسترقاق^(٦٧) ولا يفسخ النكاح عند الحنابلة إلا حين تسبى المرأة وحدها ، ودليلهم على ذلك أيضا ما كان فى سبايا أوطاس ، وقد أخذن دون أزواجهن ، وما نزل بشأنهن فى قوله تعالى : ﴿ والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم ﴾ ، ولأن السبب المقتضى للفسخ وجد فانفسخ النكاح كما لو سبى بعد شهر .

(٦٦) انظر : المدونة الكبرى برواية سنن . ط . السعادة سنة ١٣٢٣ هـ ج ٤ / ١٥٤ ، ١٥٥ ، حاشية الدسوقي ج ٢ / ٢٠٠ ، التاج والإكليل ج ٢ / ٢٨٠ ، شرح منح الجليل على مختصر خليل . كتاب الجهاد / ٧٥٦ .
(٦٧) المذهب ج ٢ / ٢٤٠ ، الأم ج ٤ / ١٨٤ ، الوجيز فى فقه الإمام الشافعى ج ٢ / ١٩١ ، الأحكام السلطانية للفراء / ١٢٨ ، الإقناع ج ٢ / ٢٥٤ ، مختصر المزنى على الأم ج ٥ / ١٩١ ، فتح الوهاب ج ٢ / ١٧٤ .

أما إذا سبى الزوجان فلا يفسخ نكاحهما ، لأن الرق معنى لا يمنع ابتداء النكاح فلا يقطع استدامته كالعق .

وإذا سبى الرجل وحده فلا يفسخ كذلك ، لأنه لانص فيه ، ولا القياس يقتضيه^(٦٨) .

ولا يرى ابن حزم الظاهري سببا لوقوع الفرقة بين زوجين من أهل الحرب سواء أكانا مسبيين معا ، أم سبى أحدهما دون الآخر ، ولاتقع الفرقة بينهما إلا إذا أسلمت الزوجة دون الزوج ، وأما بقاء الزوجية فلأن نكاح أهل الشرك صحيح قد أقرهم رسول الله ﷺ عليه ، ولم يأت نص بأن سبأهما أو سبأ أحدهما يفسخ نكاحهما ، وحتى لو أسلم الزوج في دار الحرب أو في دار الإسلام ثم سببت زوجته ، فإنه يبقى على نكاحه ، وهى رقيق لمن وقعت فى سهمه^(٦٩) .

ووقوع الرق على الزوجين يفسخ نكاحهما عند الزيدية والإمامية وكذا لو سببت الزوجة وحدها لتحقق الرق بالسبى ، ولو كان الزوجان مملوكين لم يفسخ لأنه لم يحدث رق جديد ، وإنما انتقل فقط من يد إلى يد^(٧٠) .

تعليق

الذين يقولون بقطع السبى للنكاح بين الزوجين . وأشهرهم المالكية والشافعية - يرون أن الملك قد طرأ على المتزوجة بالسبى ، أى أن السبى قد وقع على الزوجة فجعلها مملوكة لمن حازها بعد أن كانت زوجة حرة .

أما المملوكة المتزوجة فالزواج هو الذى طرأ على الملك وقد روى عن بعض الصحابة ومنهم ابن مسعود أن الملك الجديد يبطل نكاحها ، فتطلق على زوجها وتحل لمالكها الجديد عملا بعموم قوله تعالى : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾^(٧١) .

(٦٨) المغنى ج ١ / ٤٧٣ ، ٣٧٤ ، ٤٧٥ ، الشرح الكبير على متن المقنع لابن قدامة ج ١٠ . كتاب الجهاد /

٤١٤ .

(٦٩) المحلى ج ٧ . ص ٣٢٢ . مسألة ٩٤٤ .

(٧٠) شرح الأزهار ج ٢ / ٣٢٥ ، ٣٢٦ ، البحر الزخار ج ٥ / ٤١٢ ، ٤١٣ ، شرائع الإسلام ج ١ / ١٥٠ .

(٧١) انظر تفسير المنار ج ٥ / ٧ .

ومثل هذا الاتجاه يقطع بأن الأسر يتبعه استرقاق لا يتم معه بقاء علاقة بين زوجين ، ويجعل للأسر مفهوما واسعا لا يقتصر على الحد من حرية الفرد بقدر تأثيرها فى مسار الحروب ، وإنما هو يجمع إلى ذل الأسر بسبب حالة عارضة هى الحرب إرقاق الإنسان الحر ، وتمزيق شمل الأسرة دون أمل فى اللقاء .

والسبى نفسه - فيما نرى - حالة طارئة تزول بالتفاهم بين الدولتين المتحاربتين ، ومن ثم فهو إذا ما وقع فإنه يجب أن ينظر إليه على هذا الاعتبار حتى لا تتفرع عنه أوضاع يكون من العسير حلها إذا اتفق الطرفان المتحاربان على تبادل الأسرى والسبايا .

وإذا كان زواج العبيد لا ينفصم بالسبى على اعتبار أن الزوجين قد انتقلا فقط من ملك إلى ملك جديد ، أفلا يمكن أن نعدّ الزوجين الحرين وقد أسرا فاسترقا فى رأى البعض - مساويين للزوجين الرقيقين قبل وقوع الأسر عليهما ؟ !

فإذا قيل إن السبى يقتضى صفاء الملك للسباى وهو مستلزم لانتقطاع ملك النكاح كما يرى المالكية ، فإننا نقول إن هذا السبى إذا اقتضى حتى ملك الرقبة ، فإنه لا ينافى ابتداء النكاح ولا ينافى بقاءه ، وهكذا يرى الحنفية .

واتجاه الظاهرية - فى نظرى - هو أرجح الاتجاهات حيث لا يرون السبى مبررا لوقوع الفرقة على أى الأحوال ، ولا تقع الفرقة عندهم إلا إذا أسلمت الزوجة وبقي الزوج على حاله على اعتبار أن زواج المسلمة بغير المسلم لا يجوز .

ولقد روى عن أبى سلمة بن عبد الرحمن بن عوف أن عبد الرحمن بن عوف ابتاع وليدة فوجدها ذات زوج فردّها^(٧٢) .

وذلك خلافاً لمن قال إن بيع الأمة طلاقها ومنهم ابن عباس وأبى^(٧٣) وجابر بن عبد الله وأنس بن مالك وابن مسعود ، وزاد أنس : إن انتزاع سيدها لها من ملك زوجها عبده يعدّ طلاقاً^(٧٤) .

(٧٢) تنوير الحوالك . شرح موطأ مالك ج ٢ / ١٢٤ .

(٧٣) أبى بن كعب كان أحد كتاب الوحي واشترك فى جمع القرآن فى عهد عثمان . وفى الخبر أقرأ أمّتى آتين ابن كعب . مات بالمدينة سنة ٢١ هـ .

(٧٤) انظر أحكام القرآن لابن العربى . القسم الأول / ٢٨٢ .

والزواج فى ضوء التصوير الإسلامى - عقدة وثيقة أحكمها الله ولا تنقسم إلا بمقتضيات الانقسام الملحة الثابتة شرعا ، يستوى فى ذلك زواج الأحرار وزواج الأرقاء .

وقد ورد أن المحرمات فى الحرائر كالمحرمات فى الإماماء ، وروى عن عمر بن الخطاب أنه وهب لابنه جارية فقال : لا تمسها فإنى قد كشفتها^(٧٥) .

وحكى ابن كثير اجماع المسلمين على أن معنى قوله تعالى : ﴿ حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم .. الآية ﴾ . أن النكاح وملك اليمين فى هؤلاء كلهن سواء^(٧٦) .

وقال على بن أبى طالب : إنه يحرم عليك مما ملكت يمينك ما يحرم عليك فى كتاب الله عز وجل من الحرائر ... إلا العدد .

وحتى العدد يذكر فيه السيد رشيد رضا أنه سمع من الشيخ محمد عبده أنه يرى عدم الزيادة فى الإماماء على أربع ، ولكنه لم ير ذلك مكتوبا عنده^(٧٧) .

ولئن قيل هذا فى إنشاء الزواج بالنسبة للحرائر والإماماء ، فإنه يقال مثل ذلك فى مقتضيات انقاساخ النكاح والله تعالى أعلم .

ثانيا : أثره على الدين :

لأنقصد بأثر السبى على الدين تحويل السبايا من دينهم إلى الإسلام تحويلا مباشرا بمعنى إكراههم على الدخول فى الإسلام ، فإن الله يقول ﴿ لا إكراه فى الدين قد تبين الرشد من الغى ﴾^(٧٨) .

(٧٥) تنوير الحوالك شرح موطأ مالك ج ٢ / ٧٧ .

(٧٦) تفسير ابن كثير ج ١ / ٤٧٣ .

(٧٧) انظر تفسير المنار ج ٤ / ٢٨٧ .

(٧٨) ولا يمنع ذلك أن ينشر صدر المسلم لدخول السبايا وغيرهم فى الإسلام ، فلقد اصطفى رسول الله ربحانة بنت عمرو من سبى بنى قريظة ، وكانت حين سبها تأبى الإسلام ، وأبى إلا اليهودية فعزلها رسول الله ، ووجد فى نفسه لذلك من أمرها ، فبينما هو مع أصحابه سمع وقع نعلين خلفه ، فقال : يا رسول الله . قد أسلمت ربحانة .. فسر ذلك من أمرها (سيرة ابن هشام ج ٣ / ٢٤٤) .

ولكننا نقصد ما يترتب على السبي حين يتحول أحد الزوجين إلى الإسلام ويسبي الآخر ، أو يسلمان معا وتسبي الذرية ، أو يقع الأطفال في السبي فينقلون إلى دار الإسلام وآباؤهم في دار الحرب ... إلى آخر هذه الصور التي لا يكون فيها السبي إلا حكما على ديانة السبايا .. ولأن الكبار يختارون دينهم فيكون الصغار - في الغالب - تبعاً لهم . فإن الذي يعيننا هو بيان أثر السبي على ديانة الصغار .

سبي الصغير منفرداً :

وتتجه المذاهب الفقهية إلى الحكم بإسلام الصغير إذا سبي منفرداً عن أبويه ، وكان لا يعقل معنى الدين ، بانقطاع ولاية الأبوين عليه^(٧٩) ، ووجود الولاية عليه من السابي ، ودين الأولاد على دين السابي ما دام أبوه معدوم الولاية أو مجهول الديانة^(٨٠) .

وقد قال الإمام الشافعي في ذلك : وكان السابي لما أبطل حريته ، قلبه قلباً كلياً فعدم عما كان ، وأفتتح له وجود تحت يد السابي وولاية ، فأشبه تولده بين الأبوين المسلمين^(٨١) .

ويختلف الحكم عليه قبل القسمة وبعدها عند الشافعي ، فهو قبل القسمة تبع للدار التي سبي منها إذا لم يعرف أبواه ، وبعد القسمة وصيرورته في ملك المسلمين مسلم^(٨٢) .

وقالت الحنفية : إذا سبي الطفل فما دام في دار الحرب فهو على دين أبويه^(٨٣) ، وإذا دخل دار الإسلام فهو مسلم تبعاً للدار ، وقد ذكر عن الحسن أن رجلاً سأله فقال يا أبا سعيد .. قدمت سفينة من الهند ، فاشتريت منها طفلة مسبية ، فجئت بها إلى

(٧٩) وإقاعات المفتين ص ١٢ ، جامع الصغار بهامش جامع الفصولين ج ١ / ١٤٠ ، الإقناع ج ٢ / ٢٥٥ ، المذهب ج ٢ / ٢٣٩ ، أحكام أهل الذمة لابن قيم الجوزية ص ٥٠٩ - ٥١٠ . القسم الثاني . المحلى لابن حزم ج ٧ / ٢٢٤ ، البحر الزخار ج ٥ / ٤١٢ شرائع الإسلام ج ١ / ١٥٠ .

(٨٠) فتاوى ابن تيمية مجلد ٤ ص ٢٨٠ مسألة ٥١٥ .

(٨١) الإقناع ج ٢ / ٢٥٥ .

(٨٢) الأم ج ٢ / ٧٩٢ ، ٧٩٣ .

(٨٣) البدائع ج ٧ / ١٠٤ - ١٠٥ ، درر الحكام شرح غرر الأحكام ج ١ / ٢٩٥ .

منزلى فماتت ، أفأنبذها أم أغسلها وأصلي عليها ؟ فقال : سبحان الله . لا . يل
أغسلها وكفنها ، ثم صلّ عليها فإنها دخلت في الإسلام ^(٨٤) .

لكن إذا لم يُسب الصغير ، وإنما سرق من دار الحرب .. بأن دخل المسلم دار
الحرب بأمان فسرقت صبياً وأخرجته إلى دار الإسلام ، فهل يحكم لهذا الصبي
بالإسلام ؟

يجيب صاحب « جامع الصغار » بالإيجاب ^(٨٥) .

وأرى أن في هذا الموقف مخالفتين : نقض الأمان الذى دخل به المسلم دار
الحرب من غير موجب لنقضه ونقض الأمان خيانة ، والله تعالى يقول :

﴿ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ ﴾ ^(٨٦)

ولأن في ترك الوفاء بالعهد معنى الغدر ، وقد كان رسول الله ﷺ يقول : « في
المهود وفاء لا غدر فيه » والسرقة وهى ليست من طبائع المسلمين ، حتى وإن كانت
من دار أهل الحرب ^(٨٧) .

ويجته صاحب « المذهب » - من الشافعية - اتجاهها آخر بقوله : إن سبى المسلم
صبياً وكان وحده ففيه وجهان :

(١) أنه باق على حكم كفره ، ولا يتبع السابى فى الإسلام ، لأن يد السابى يد ملك
فلا توجب إسلامه كيد المشتري .

(٢) أنه يتبعه لأنه لا يصح إسلامه بنفسه ولا معه من يتبعه فى كفره ، فجعل تابعا
للسابى ، لأنه كالأب فى حضائته وكفالاته فتبعه فى الإسلام ^(٨٨) .

(٨٤) شرح السير الكبير للشيبانى ج ١ / ١٥٣ .

(٨٥) جامع الصغار بهامش الفصولين لابن قاضى ساوة ج ١ / ١٤٢ .

(٨٦) سورة الأنفال آية ٥٨ .

(٨٧) يرى الحنفية أنه لا عقوبة على مرتكب الجريمة إذا كان المجنى عليه مستأمناً ، وإنما عليه التعزيز
فقط ، وحجتهم فى ذلك أن فى عصمة مال المستأمن شبهة الإباحة لأنه من أهل دار الحرب ، وعند الفقهاء الآخرين
كالمالكية والشيعة الإمامية تحقق الجريمة سواء أكان المجنى عليه مسلماً أم ذمياً أم مستأمناً (انظر الكاسانى جـ
٧ / ٩١ ، المبسوط جـ ٩ / ١٩٥ ، شرح الخرشى جـ ٨ / ١٠٤ ، التاج والإكليل لمختصر خليل للمواق جـ ٦ / ٣١٤ ،
حواهر الكلام . المجلد المطبوع سنة ١٢٨٧ هـ) .

(٨٨) المذهب جـ ٢ / ٢٣٩ .

وهذا هو الأقرب إلى الصواب ، لأن الطفل مولود على الفطرة ما لم يؤثر فيه أبواه بدينهما ، فإذا شب الصغير وعقل معنى الدين فله بعد ذلك أن يختار .

سببه مع أبويه أو مع أحدهما :

الأبوان هما صاحبا الأثر على الصغير إسلاما وكفرا ، ويحكم بإسلامه تبعا لهما عقل أول لم يعقل ، وكذلك إذا أرتد الأبوان ولحقا بولدهما الصغير في دار الحرب ، ثم استولى المسلمون عليها ، فالولد فيء لأنه صار مرتدا تبعا لهما ، والصغير المرتد يسترق ، لأن حكمه حكم أبويه ما دام معهما^(٨٩) .

أما إذا كان هو في دار الإسلام فإنه يكون مسلما تبعا للدار^(٩٠) .

ولو سبى وسبى معه أبواه فمات لا يوصل عليه إلا إذا كان أقر بالإسلام وهو يعقله^(٩١) ، وبه قال أبو حنيفة ومالك والشافعي وأصحاب أحمد .

وقال الأوزاعي : يكون مسلما ، لأن السابى أحق به لكونه ملكه بالسبى وزالت ولاية أبويه عنه ، وانقطع ميراثهما منه وميراثه عنهما فكان السابق أولى به منهما^(٩٢) .

وإلى ما اتجه إليه الأوزاعي يتجه ابن حزم الظاهري ، وحجته كحجة الأوزاعي من أن الأبوين المسيئين قد زال حكمهما عن ولدهما ، وصار سيده أملك له ، فبطل إخراجهما له عن الإسلام الذي ولد عليه ، حيث يولد الولد على الفطرة ، ولأن عمر ابن الخطاب كان لا يدع يهوديا ولا نصرانيا يهوديولده ، ولا ينصره في ملك العرب^(٩٣) .

(٨٩) البدائع ج ٧ / ١٠٤ ، جامع الصغار ج ١ / ١٣٩ ، اختلاف الفقهاء للطبري كتاب الجهاد / ١٥٩ ، شرائع الإسلام ج ١ / ١٥٠ .

(٩٠) جامع الصغار بهامش جامع الفصولين ج ١ / ١٣٩ .

(٩١) وأقعات المفتين / ١٢ ، جامع الفصولين ج ١ / ١٣٩ .

(٩٢) الشرح الكبير على متن المقتع لابن قدامة ج ١٠ / ٤١٢ ، أحكام أهل الذمة لابن قيم الجوزية ج ٢ / ٥٠٩ - ٥١٠ .

(٩٣) المحلى لابن حزم ج ٧ / ٣٣٤ . مسأله ٩٤٧ .

ولا يخفى ما فى هذا من تعسف ، لأنه بالسبى يهدد كل حق للأسرى والسبايا ، والأصل فى الإنسان الحرية ، فإذا فقدتها فى الأسر فقد يفقدها إلى حين ولا يفقد معها حقه فى ولده وتركته .

وإذا سبى الطفل ومعه أحد أبويه فهو على دينهما ولا يتبع السابى ، ومعنى كون أحد أبوى الصغير معه أن يكونا فى جيش واحد وغنيمة واحدة وإن اختلف سايبهما ، لأن تبعية الأصل أقوى من تبعية السابى ، فكان أولى بالاستتباع ، ولا يؤثر موت الأصل بعد ذلك ، لأن التبعية إنما تثبت فى ابتداء السبى ^(٩٤) .

وبهذا قال أبو الخطاب وأبو حنيفة والشافعى ، لأنه لم ينفرد عن أحد أبويه فلم يحكم بإسلامه كما لو سبى معهما ، وقال مالك : إن سبى مع أبيه يتبعه ، لأن الولد يتبع أباه فى الدين كما يتبعه فى النسب ، وإن سبى مع أمه فهو مسلم لأنه لا يتبعها فى النسب فكذلك فى الدين ^(٩٥) .

ومن الطبيعى أن يحكم الأوزاعى بإسلام الطفل مع أحد أبويه ، لأنه لما حكم بإسلامه وهو معهما ، بإسلامه وهو مع أحدهما أولى ، لا تقطاع ولاية كل منهما عليه . وعند أصحاب أحمد أيضا أن الطفل إذا سبى مع أحد أبويه فإنه يتبع سايبه ^(٩٦) .

أثر إسلام أحد الأبوين على الصغير :

حين يسلم واحد من السبى وهو فى دار الإسلام ، فقد حصّنه الإسلام من كثير مما يعرض لغيره من غير المسلمين من السبايا ^(٩٧) .

(٩٤) مختصر المزنى على الأم ج ٥ / ١٩١ ، الاقناع ج ٢ / ٢١٥٥ ، البحر الزخار ج ٥ / ٤٢١ ، ٤١٣ .

(٩٥) شرح منح الجليل على مختصر خليل . محمد عيش ج ١ . كتاب الجهاد / ٧٢٦ .

(٩٦) أحكام أهل الذمة لابن قيم الجوزية . القسم الثانى / ٥٠٩ - ٥١٠ .

(٩٧) يقول أحمد بن القاسم الصنعانى : من أسلم من الحريين أو دخل فى الذمة وهو حال إسلامه فى دارنا لم يحصّن فى دارهم إلا طفله ، فلا يجوز للمسلمين إذا استولوا على دار الحرب أن يسبوا طفله أو أن يأخذوا مال هذا الطفل ، لأنه قد صار مسلما بإسلام والده . أما أموال الوالد التى فى دار الحرب فإنها لا تحصن بإسلامه ، بل للمسلمين اغتنامها إذا ظفروا بتلك الدار (التاج المذهب . شرح متن الأزهار لأحمد بن قاسم الصنعانى ج ٤ . كتاب السير / ٤٤٢) فكان إسلام هذا الرجل قد حصّن طفله ومال هذا الطفل فقط ، أما ماله هو فإنه لم يتحصن بإسلامه ، وهذا اتجاه غريب فقد كان إسلامه حرّيا بأن يحصن ما له كما حصن الطفل ومال الطفل .

وقد منعه وجوده فى دار الإسلام من العودة إلى دار الكفر ، وذلك منعا للفتنة فى الدين أو الاعتداء على العرض الذى صار عرضا للمسلمين ، وقوله عز وجل :

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا جَاءَكُمُ
الْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَاتٍ فَاِمْتَحِنُوهُنَّ ۚ اللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِهِنَّ فَإِنْ
عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا
هُم يَحِلُّونَ لَهُنَّ ۚ﴾ (٩٨) ، وهذا متفق عليه بين الأئمة (٩٩) .

ولإسلام أحد الأبوين أثر على الصغار سواء أكانوا مجتمعين فى دار الحرب أم فى دار الإسلام ، أم كان بعضهم فى دار الحرب ، وبعضهم فى دار الإسلام .

فإذا أسلم أحد الأبوين فى دار الحرب ، ثم ظهر المسلمون على تلك البدار وجعلوها دار الإسلام ، فإن الصغير يصير مسلما ولا يكون فيئا تبعا لأحد الأبوين المسلم ، أما الأولاد الكبار فليسوا مسلمين فيصيرون فيئا ، لأنهم لما كانوا يعقلون الدين فإنهم لا يتبعول آباءهم ، وهم فيء لأن المسلمين أحرزوه بدار الحرب . وإذا دخل الحربى دار الإسلام فأسلم ، ثم سبى الصغير بعد ذلك وجاء دار الإسلام كان مسلما تبعا لأبيه لاجتماعهما فى دار واحدة .

وأىضا إن وقع السبى على الصغير أولا وهو بعد فى دار الحرب لم يغادرها ، فدخل أبوه فى دار الإسلام فأسلم ، فقد صار الولد مسلما بإسلام أبيه وإن لم يخرج هو إلى دار الإسلام ، لأنه مسلم على كلتا حالين : بوقوعه وحده فى السبى دون أبويه وانقطاع الولاية عليه منهما ، فيصير تبعا للسبى على بعض الأقوال .

وبإسلام أبيه لأن الولد يتبع أباه فى الدين كما يتبعه فى النسب على بعض الأقوال الأخرى .

(٩٨) الممتحنة آية ١٠ .

(٩٩) المبسوط ج ١٠ / ٦٧ ، المغنى ج ٨ / ٤٨٢ ، كشف القناع ج ٢ / ٤٥ .

وكذلك إذا أسلم الرجل في دار الحرب ، ثم جاء إلى دار الإسلام^(١٠٠) فإن طفله في دار الحرب مسلم ، لأنه لما أسلم في دار الحرب تبعه طفله لاتحاد الدارين .

وقد نقل الماوردي عن مالك قوله : يكون إسلام الأب إسلاماً لأولاده الصغار ، ولا يكون إسلام الأم إسلاماً لهم ، كما لا يكون إسلام الأطفال بأنفسهم إسلاماً لهم^(١٠١) .

والقول بعدم إسلام الصغار بإسلام أمهم لا يتفق مع القول بأن الولد يتبع خير الأبوين ديناً ، كما أن القول بعدم الاعتداد بإسلام الطفل بنفسه يعتمد على أن الطفل لا يعقل الإسلام فلا يعتد به ، ولكنه يناقض المفهوم من حديث الرسول ﷺ فيما يرويه أبو هريرة « كل مولود يولد على الفطرة ، وأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه » .

والإسلام دين الفطرة وإذا فقد ثقل عن أبي حنيفة وأبي يوسف أن إسلام الطفل يكون إسلاماً ، وأن رده لا تكون ردة ، لأنه مسلم بالفطرة فيقبل منه وإن لم يتكلم به ، ولا تقبل منه الردة لأنه لا يعقل معناها

ثالثاً : أثر السبى على حرية الجنين وديانته :

قد يقع السبى على سيدة حامل ، فينتج عن ذلك حكم يتعلق بحرية الجنين ، أو حكم يتعلق بديانته ، ويرتبط ذلك الحكم بعلاقة الأبوين أو أحدهما بالإسلام ، كما يرتبط بوجودهما في دار الحرب أو دار الإسلام .

والقاعدة الغالبة - عند أكثر الفقهاء - أن الولد يتبع أباه في الإسلام ، ويتبع أمه في الحرية :

(١٠٠) انظر : درر الأحكام شرح غرر الأحكام ج ١ / ٢٩٥ ، جامع الصغار ج ١ / ١٣٧ - ١٤٢ ، وأقاعات المفتين / ١٢ ، المذهب ج ٢ / ٥٣٩ ، أحكام أهل النعمة لابن قيم الجوزية . القسم الثاني / ٥٠٩ - ٥١٠ ، الحر الزخار ج ٥ / ٤١٢ - ٤١٣ .

(١٠١) الأحكام السلطانية للماوردي ص ١٢٩ .

فعند الحنفية أن الحربى إذا أسلم ولم يهاجر إلينا حتى ظهر المسلمون على الدار ، ثم سبيت زوجته لأنها حربية فإنها تسترق ، والولد الذى فى بطنها مسلم تبعا لأبيه كالولد المنفصل وبه قال مالك وأحمد ، ورقيق تبعا لأمه ، لأنه جزء منها^(١٠٢) .

وقال العيني فى « شرح الكنز » : المسلم يُسرق تبعا كولد الجارية من غير مولاها ، فكان هذا فى حق التبع بمنزلة البقاء ، والإسلام لا ينافى بقاء الرق بخلاف المنفصل لعدم الجزئية^(١٠٣) .

وقد كان بقوله هذا يرّد على الشافعى القائل : لا يُسرق الحمل ، لأنه مسلم تبعا لأبيه كالولد المنفصل ، ثم يبنى على ذلك سؤالاً هو : هل يجوز استرقاق الحامل ؟
ويجيب فيه وجهان :

أولهما : أنه لا يجوز ، لأنه إذا لم يسرق الحمل لم يسرق الحامل وهذا ما يراه ابن حزم الظاهرى أيضا ، لأن الجنين حينئذ بعضها ولا يسرق لأنه جنين مسلم^(١٠٤) .

والثانى : يجوز لأنها حربية لا أمان لها^(١٠٥) .

ولست أرى استرقاق الحمل فى بطن أمه التى استرقت بالسبى على فرض التسليم بجواز استرقاق السبى ، لأن الأصل فى الإنسان الحرية كما أشرنا سابقا ، والرق عارض يصنعه إنسان بقوته ويقع على إنسان لضعفه .

والحمل خلق مجهول لم يوجد بعد فى حياة الناس ، فكيف يُعدّون له القيد قبل أن يوجد ؟ !

وحين كان عمر ينهى عن : استعباد الناس « وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا » كان يعنى - فيما أرى - أن الأصل فى الإنسان حرّيته لا رقه . ويفرّع المالكية الصور

(١٠٢) بدائع الصنائع ج ٧ / ١٠٤ ، ١٠٥ ، مختصر خليل .. باب الجهاد / ١١٢ ، شرح منح الجليل ط / ٧٢٦ .

(١٠٣) شرح الكنز للعيني ج ١ . باب الفنائم وقسمتها / ٢٥٦ .

(١٠٤) المحلى ج ٧ / ٣٢٤ .

(١٠٥) المذهب ج ٢ / ٢٢٩ .

للحكم على حرية الجنين وإسلامه قبل إسلام أبيه وبعده ، فسواء أحملت الأم قبل إسلام الأب ثم أسلم بعد ذلك أم حملت منه بعد أن أسلم ، أم كانت كتائية بأرض الحرب ، وكان زوجها مسلما .. ففي هذه الحالات يكون الجنين رقيقا تبعا لأمه ، ومسلما تبعا لأبيه^(١٠٦) .

وإذا كان لنا من رأى نبديه بعد ذلك حول أثر السبى على حرية الجنين وعلى ديانتهم فإننا نقول إن هذا الجنين لا يُحكم بحريته أو ديانتهم حكما حقيقيا ، إذ أنه - (ليس له فعل تتعلق به الأحكام ، وإنما هي أحكام ترجع إلى المكلفين فيما يتعلق بالجنين كالحمل ومدته .. وأثر الجنين في الحامل .. وما يرجع إلى الجنين نفسه من أحكام من ناحية ثبوت الأهلية له وثبوت الولاية عليه وإرثه ونفيه واستلحاقه^(١٠٧)) .

والحكم بإسلامه أو حرّيته حين ذلك حكم يتعلق بغيره لا به هو ، ومن ثم فإنه إذا كان هناك مجال للقول بتبعيته لأبيه أو أمه ، فليتبع الخير في كل منهما ، وما فيه مصلحة له بعد ظهوره في عالم الناس والخير والمصلحة له - فيما نتصور - أن يرث الإسلام والحرية كليهما ، فإذا كان أبوه حرا مسلما ، وكانت أمه سبية على غير دين الإسلام ، فإنه يتبع أباه في الدين والحرية ، ولا يتبع أمه في شيء ، وإذا كان أحدهما حرا كافرا والآخر مسلما مسترقا فإنه يأخذ من الأول حرّيته ، ومن الثاني إسلامه وهكذا ... وهذه كلها تصورات اعتبارية تنتظره حتى يولد فيعقل معنى الدين فيختار ، ويعقل معنى الحرية فيحافظ عليها أو يفقدها .

(١٠٦) مختصر خليل . باب الجهاد / ١١٣ ، وشرح منح الجليل ج ١ . كتاب الجهاد / ٧٢٦ .

(١٠٧) انظر : « تعلق الحكم الشرعي بالجنين » من كتاب د / محمد سلام مذكور « الجنين والأحكام المتعلقة

به في الفقه الإسلامي » من ص ١٢٥ - ص ١٢٨ . ط . أولى سنة ١٣٨٩ هـ ، ١٩٦٩ م .

الباب الثاني

سجى الأعداء وسجى المسلمين

يتكون هذا الباب من فصلين :

١ - الفصل الأول .

« مصير السبى فى الدولة الإسلامية »

٢ - الفصل الثانى .

« السبايا المسلمون فى الحرب وفى السبى »

تمهيد :

حين تكون السبايا من غنائم الجيوش المتحاربة ، فإنها ليست أهم ما فى الغنائم بالنسبة للجيش الغانم ، وإن كانت من أهم الأشياء المسلوقة بالنسبة لأعدائه .

وقد تكون السبايا عبئا على الغانمين : تعطل حركتهم ، وتعوق سيرهم ، وتكلفهم مئونة نقلهم من دار إلى دار .

ومن هنا رأينا الفقهاء - يتكلمون فيما إذا عجز الجيش عن نقل السبايا من دار الحرب إلى دار الإسلام حتى اشتطّ بعضهم فحكم بأن يتركوا فى أرض خربة مهلكة حتى يموتوا جوعا .

ولكننا حين ننقل السبايا الكفار من دارهم إلى دارنا ، فإننا لابد قد وضعنا فى اعتبارنا أنهم ينقلون السبايا المسلمين من دارنا إلى دارهم ومن ثم فإنه يجب أن يكون فى الاعتبار كذلك وضع سياسة متوازنة لا تجور على السبايا حتى تهدر حقوقهم ، ولا تتهاون معهم حتى تفرى بنا قومهم ، سياسة لا إفراط فيها ولا تفريط .

ويبقى فى هذه السياسة أن الجيوش الإسلامية تحتكم فى معاملاتها إلى مبادئها ، وتتقيد فى سياستها بالفضائل المستمدة من دينها .

ولقد عرضنا فى الباب الأول من هذا القسم لموقف المسلمين ممن يجوز سبيهم ، ومن يمكن إطلاق سراحهم ، ثم موقفنا من هؤلاء والحرب دائرة ، وقد صادفناهم فى ميدان القتال : فهل يجوز قتلهم كالرجال المحاربين أم يجب تركهم مراعاة لضعفهم ؟ .

ثم إن نقل السبايا بعد ذلك من دار الحرب إلى دار الإسلام مرحلة تالية قد تتم بعدها قسمتهم كقسمة الغنائم ، فيتولى الغانمون مسؤوليتهم بعد أن كانت موكولة إلى

الدولة التى يمثلها الإمام ، وقد يرى الإمام بعد نقلهم وقبل قسمتهم أن المصلحة تقتضى التربص وعدم القسمة حتى يتم الفصل فى أمرهم بما يعود على المسلمين بخير هو أنفع لهم من حيازة السبايا .

وبخاصة إذا كان السبايا من أبنائنا فى قبضة العدو وهو يتربص بنا أكثر مما نتربص به ، ولا تحكمه الفضيلة التى تحكمنا .

ومن هنا كان تصورنا أن قسمة السبايا على الفانمين ليست هى المصير النهائى لهم ، بحيث لم يبق مجال لتغير هذا المصير .

وإنما لابد أن يتبادر إلى الأذهان أن السبايا يمكن أن يسرى عليهم ما يسرى على الأسرى من أحكام .

وقد عرضنا - عند دراستنا لأحكام الأسرى - لاحتتمالات أربعة تواجههم هى :
المن والفداء والاسترقاق والقتل .

فهل يجوز تطبيق هذه الاحتمالات على السبايا ؟ وأى هذه الاحتمالات أقرب إلى التطبيقات الفقهية على اختلاف مذاهبها ؟

وماذا يمكن أن ينتظر السبايا المسلمين من هذه الاحتمالات : وما موقف الدولة المسلمة منهم وهم بعيدون عنها ، وما واجبها نحوهم حتى تستعيدهم إليها ؟

ومن أجل ذلك فقد جعلنا هذا الباب من فصلين :

الفصل الأول : مصير السبى فى يد الدولة الإسلامية .

الفصل الثانى : عن يقع السبى عليهم من المسلمين ، وموقفهم قبل السبى وبعده .

ونسأل الله العون والتوفيق،،

الفصل الأول

مصير السبي في يد الدولة الإسلامية

أولاً : المن على السبي :

المتأمل لقوله تعالى في سورة « محمد » ﴿ فإذا لقيتم الذين كفروا فاضرب
الرقاب حتى إذا أثخنتموهم فشدوا الوثاق .. فإما منا بعد وإما فداء ﴾
يجد أنها تعنى « بالذين كفروا » المحاربين الذين يلقاهم المؤمنون في ميدان القتال :
يحملون السلاح ، ويحرضون على المؤمنين .. وهؤلاء تحرض الآية المؤمنين عليهم
كما يحرض بعضهم بعضاً على المؤمنين ولا جزاء لهم والحرب دائرة إلا ﴿ ضرب
الرقاب ﴾ أى القتل مهما كانت وسائله^(١) .

ثم إنها تعنى بعد ذلك بمن يُمَن عليهم أو يفادون كل من يقع عليه الأسر ويقع
في قبضة المؤمنين .

وليس فيها ما يشير إلى التفرقة بين الأسرى والسبايا وتخصيص أحكام لكل منهم
على حدة ، إن الآية عامة وليس هناك ما يقتضى تخصيصها^(٢) .

(١) ذهب ابن حزم وآخرون إلى أن القتل المقصود في الآية لا يكون إلا بضرب الرقاب دون غيره من وسائل
القتل .. وقد سبقت مناقشة ذلك في مبحث (قتل الأسرى) .

(٢) يقرر أكثر الحنفية - ويوافقهم الشاطبى من المالكية - أن العام قبل أن يخص حجة قطعية فيما وضع
للدلالة عليه ، أما المالكية والشافعية والحنابلة فحججة العام عندهم ظنية ، بمعنى أن في شمول العام لكل أفراد
شبهة ، منشؤها أن أكثر ما ورد من ألفاظ العموم أريد به بعض أفراد ، حتى شاع بين العلماء « ما من عام إلا
خصص » .

(انظر : أصول الفقه الإسلامى . محمد سلام مذكور ص ٢١٧ وما بعدها ، علم أصول الفقه للشيخ عبد الوهاب
خلاف / ٢١٢ وما بعدها ، أصول التشريع الإسلامى للشيخ محمد أبو زهرة / ١٩٦ ، أصول التشريع الإسلامى للشيخ
على حسب الله / ٢٠٣ ، وما بعدها ، النسخ في القرآن الكريم . د / مصطفى زيد . المجلد الثانى ص ١١٩) .

إلا أن المنّ على السبايا إذا جوزه بعض الفقهاء ، ومنعه بعضهم ، فإن الذين جوزوه انقسموا أيضا قسمين : بعضهم أطلقه وجعله حقا للإمام فله أن يمنّ على السبي بإطلاق سراحهم إلى بلادهم دون مقابل وهؤلاء هم المالكية^(٣) .

وبعضهم قيّده بشرط هو استطابة أنفس الغانمين إما بالعفو منهم عن حقوقهم ، أو بمال يعوضهم من سهم المصالح ، فإن كان المنّ عليهم لمصلحة عامة جاز أن يعوضهم من سهم المصالح ، وإن كان الأمر يخصه فاوض عنهم من مال نفسه ، ومن امتنع من الغانمين من ترك حقه لم يجبر^(٤) وبهذا يقول الشافعية والحنابلة .

قال الماوردي : وخالف ذلك حكم الأسرى ، لأن قتل الرجال مباح ، وقتل السبي محظور ، فصار السبي مالا مغنوما لا يستنزلون عنه إلا باستطابة النفوس^(٥) .

ويستند القائلون باستطابة نفوس الغانمين بأن الرسول ﷺ وقف في المسلمين حين جاء إليه وفد هوازن يسألونه أن يرد إليهم أموالهم وسبيهم فقال : « أما بعد فإن إخوانكم قد جاءونا تائبين ، وإنى قد رأيت أن أرد عليهم سبيهم فمن أحب أن يطيب ذلك فليفعل » ، فقال الناس : قد طبنا ذلك يا رسول الله ، فقال الرسول : « إنا لاندري من أذن في ذلك ممن لم يأذن ، فارجعوا حتى يرفع إلينا عرفاؤكم أمركم » ، فرجع الناس فكلّمهم عرفاؤهم ، ثم رجعوا إلى رسول الله ﷺ فأخبروه أنهم قد طيبوا وأذنوا^(٦) .

فهو قد أذن أصحاب الحق من المسلمين في حقوقهم من السبي ، ولم يشأ أن يعتمد إذنهم إلا بعد أن تطيب نفوسهم حين يرجعون إلى قومهم على الرغم من أن ميله ﷺ إلى المن كان شديدا ، فإن الناس قد ذكروه برضاة فيهم ، وقالوا له : إنا أهل وعشيرة ، وإنما في الحظائر عماتك وخالاتك وحواضنك اللائي كن يكفلنك .

وقال له شيخهم « أبو صرد » من بنى سعد : لو أننا ملّحنا (أرضعنا) للحارث بن أبي شمر ، أو للنعمان بن المنذر ، ثم نزل منا بمثل الذي نزلت به ، رجونا عطفه وعائده علينا وأنت خير المكفولين .

(٣) القوانين الفقهية / ١٤٨ .

(٤) الأحكام السلطانية للماوردي / ١٢٩ ، الأحكام السلطانية للفراء / ١٢٨ .

(٥) المرجع السابق للماوردي .

(٦) من حديث رواه البخاري عن ابن الزبير .

وقد تأثر الرسول بهذا الكلام ، وظهر ميله وحنينه إلى المنّ على سبيهم^(٧) وأما تعويض الغانمين من سهم المصالح العامة ، فلقد سبق ذكر قوله ﷺ لمن تمسك بحقه في السبي : إن لكل منكم ست فرائض من أول سهم أصيبه^(٨) ، وذلك لأن المنّ على السبي - حينئذ - كان لمصلحة عامة ، هي أن هوازن قد أسلمت ، فكان المنّ على سباياهم تكريما لهم على إسلامهم ، وأن قائدهم مالك بن عوف قد جاء مسلما كذلك . ولقد كان تطييب نفوس الغانمين - في هذا الموقف - تربية من الرسول للمسلمين في حال ضعف الإيمان على وفق ما تقتضيه حكمة الإسلام ورحمته العامة .

على أن الحنفية - مع هذا - لا يجيزون المنّ على السبي مطلقا ، وذلك حتى لا يعودوا حربا على المسلمين ، فإن النساء يقع بهنّ النسل ، والصبيان يبلغون فيصيرون حربا كذلك^(٩) ، ولأن الصبي يصير مسلما بإسلام ساييه فلا يجوز رده إلى المشركين^(١٠) .

واتجاههم هذا يناقض فعل الرسول وموقفه من سبي هوازن وموقف عمر من سبي المرتدين ، فإنه لما قاتل أبو بكر المرتدين سبي النساء والذرية فلما توفي وقام عمر ردة تلك النساء والذرية إلى عشائهم^(١١) مع ما هو معروف عنه من شدة ظهرت في موقفه ورأيه في أسرى بدر . وإذا كان يجوز لنا أن نمّن على الأسرى من الرجال المحاربين الذين يُخشى أن يعودوا إلى حربنا ، أفلا يجوز لنا أن نمّن على النساء

(٧) سيرة ابن هشام ج ٢ / ٤٩١ ، السيرة الحلبية ج ٢ / ٢٥٢ ، إمتاع الأسباع ج ١ / ٤٣٠ ، صحيح البخاري ج ٥ / ١٥٤ ، سنن أبي داود ج ٣ / ٨٣ .

وفي لفظ أنه ﷺ قال لهم : قد وقعت المقاسم واقعها أي أنه لا يجوز للإمام أن يمن على الأسرى بعد القسم إلا باستئذان الغانمين ، وإنما يمن عليهم قبله .

وقد ذكروا أيضا أن الرسول قد من على أهل مالك بن عوف بشرط أن يأتيه مالك مسلما ، فإذا جاء رد عليه أهله وماله ، وأعطاه مائة من الإبل ، فلما بلغ مالكا ما صنع الرسول نزل مستخفيا ، ولحق بالرسول وأسلم ، فرّد عليه أهله وماله واستعمله على من أسلم من هوازن (السيرة الحلبية ج ٢ / ٢٥٢) .

(٨) انظر : صحيح البخاري ج ٥ / ١٩٨٥ ، السيرة الحلبية ج ٢ / ٢٣٨١ ، سيرة ابن هشام ج ٣ / ٤٨٨ ، الدرر في اختصار المغازي والسير / ٢٤٥ .

(٩) تبين الحقائق للزليعي ج ٣ / ٢٤٩ ، فتح القدير ج ٤ / ٣٠٩ ، اختلاف الفقهاء للطبري كتاب الجهاد /

١٤١ .

(١٠) حاشية بن عابدين ج ٣ / ٣١٦ الفتاوى الهندية ج ٢ / ٢٠٧ .

(١١) الإمامة والسياسة لابن قتيبة ج ٢ / ٩١ .

اللاتى لا ضرر من إطلاقهن ، وقد يكون الضرر فى استرقاقهن ؟ الواقع أن مسألة المن على السبى أو الأسرى أمر متعلق بالمصالح العامة للمسلمين التى يتولاها ولّى الأمر ، إذا لم يكن هناك نص صريح يوجب المن ، فليس هناك نص صريح يمنع ، بل أن طبيعة مبادئ الإسلام الإنسانية لتميل إليه وتحصر عليه وإنما النص فى التخيير بين لمن والفداء ؟ ﴿ فإما منا بعد وإما فداء ﴾ .

ثانيا : فداء السبى :

يجوز المالكية والإباضية لولى الأمر أن يفادى بالسبى من نساء أو صبيان .
ولكن المالكية يرون الفداء بالنفوس دون المال ، والإباضية يرون الفداء بالمال أيضا^(١٢) .

ويرى الشافعية جواز المفاداة على مال أو أسرى من المسلمين فى أيدي قومهم بعد تعويض الغانمين عنهم من سهم المصالح .

والفداء على مال يكون بيعا ، ويكون مال هذا البيع مغنوما للغانمين مكان السبايا ، ولا يلزم حينئذ استطابة نفوسهم عن سهم المصالح . أما إذا أراد الإمام أن يفادى بالسبايا عن أسرى المسلمين من أيدي قومهم ، فإنه يعوض الغانمين من سهم المصالح .

ولكن الشافعى - رحمه الله - قد استثنى الأطفال إذا كانوا فى السبى وليس معهم أحد من آبائهم وأمهاتهم ، فحكم هؤلاء حكم أهل الإسلام^(١٣) كما حكى عنه عدم جواز تخلية النساء والذرارى على أن يعطوا الجزية ، لأنهم صاروا غنيمة أوفياء ، والمرأة لا تتأهل فى الجزية التى لا تجب^(١٤) .

وقد جاء فى شرائع الإسلام « للإمامية - أنه لو سبيت امرأة ووصلح أهلها على إطلاق أسير فى يد أهل الشرك ، فأطلق لم يجب إعادة المرأة^(١٥) ولو أعتقت بعوض

(١٢) المدونة ج ٢ / ٩ ، الخرشى على مختصر خليل ج ٢ / ١٤٠ ، شرح النيل ج ١٠ / ٤١٤ .

(١٣) الأم ج ٤ / ١٩٨ ج ٧ / ٣٣٢ ، الأحكام السلطانية للماوردى / ١٣٤ .

(١٤) الأم ج ٤ / ٩٩ ، الوجيز فى فقه الإمام الشافعى ج ٤ / ١٩٨ .

(١٥) وقد يفهم من ذلك جواز إعادتها ، لأن نقي الوجوب لا يمنع الجواز .

جاز ما لم يكن قد استولدها مسلم^(١٦) وفى جواز الفداء على مال يروى أن سبى بنى قريظة كان ألفا من النساء والصبيان ، فلما قسمهم رسول الله ، جعل الشواب على حدة ، والعجائز على حدة ، وخير عبد الرحمن بن عوف ، وعثمان بن عفان فاشترى عبد الرحمن الشواب ، واشترى عثمان العجائز فجعل على كل واحدة منهن شيئا أن أتت به أعتقت ، فكان المال يوجد عند العجائز ، ولا يوجد عند الشواب ، فربح عثمان مالا كثيرا .

وقد بعث رسول الله ﷺ سعد بن عبادَةَ إلى الشام بسبايا منهم يبيعهم ويشتري بهم سلاحا وخيلا ، واشترى بذلك خيلا كثيرا قسمها رسول الله على المسلمين ، وكان ذلك تعويضا لهم عن ملكية السبايا^(١٧) .

وعند الظاهرية - وهو قول الأوزاعي وكذلك المربى^{١٠٧} حل أن يرد صغير سبى من أرض الحرب إليهم ، لا بفداء ولا بغير فداء ، وإن كان معه أبواه جميعا ، لأنه قد لزمه حكم الإسلام بملك المسلمين له ، وهو وأولاد المسلمين سواء^(١٨) .

ودليلهم على ذلك أن رسول الله قد بعث بما بقى من سبايا بنى قريظة أثلاثا : ثلثا إلى تهامة ، وثلثا إلى نجد ، وثلثا إلى طريق الشام فبيعوا بالخييل والسلاح والإبل والمال ، وفيهم الصغير والكبير^(١٩) ولست أرى ذلك دليلا لهم ، فإن بيع السبايا بالخييل والسلاح والمال يُعد تخلياً عن هؤلاء السبايا نظير الثمن المقبوض فيهم إن كان خيلا أو سلاحا أو مالا ، وحين يصيرون فى أيدي المشتري فإنه يستطيع أن يبيعهم إلى أهل الحرب ويكونون بذلك قد رَدُّوا إلى دارهم وإن كان ذلك على مرحلتين :

ولا يرى الحنفية جواز فداء النساء والصبيان على مال وخيل وسلاح ، وكذلك الحنابلة ، وهذا ظاهر كلام أحمد فى رواية بكر بن محمد عن أبيه فى الصغير يسبى : هل يفادى به وهو مع أبويه على دينهما ؟ قال : لا . وإن كان على دينهما ، ولا يفادى بهم وهم صغار يطمع أن يموت أبائهم وهم صغار فيكونون

(١٦) شرائع الإسلام ج ١ / ١٥٠ وما بعدها .

(١٧) إمتاع الأسماع ج ١ / ٢٥١ ، سيرة ابن هشام ج ٣ / ٢٤٥ ، السيرة الحلبية ج ٢ / ٢٤٩ .

(١٨) المحلى ج ٧ . مسألة ٩٣٥ ص ٣٠٩ ، الأم ج ٤ / ١٩٨ .

(١٩) الأم ج ٧ / ٣٣٢ .

مسلمين ، فقد نص على المنع فى الصبيان ، وحكم فى النساء كذلك لاشتراكهم فى المعنى^(٢٠) ، وإنما لم يجز الفداء لأن حق الغانمين ثابت فى السبى ، فلم تجز المعاوضة عليه ، ولأنه لو جاز الفداء لجاز المن عليهم كالبالغين ، وكما لا يجوز بيع السبى من أهل الذمة فالفداء كذلك لأنه معاوضة .^(٢١)

وإذا كان الحنابلة أنفسهم قد أجازوا المنّ على السبى بشرط تعويض الغانمين من سهم المصالح فإن تعويضهم من مال الفداء يكون أولى .

كما منع أحمد كذلك فداء النساء بالمال ، لأن فى بقائهن تعريضا لهن للإسلام لبقائهن عند المسلمين ، وجوز أن يفادى بهن أسارى المسلمين بدليل أن النبى ﷺ فادى بالمرأة التى أخذها من سلمة بن الأكوع^(٢٢) .

ولأن فى ذلك استنقاذ مسلم متحقق إسلامه فاحتمل تفويت فرضية الإسلام أجله ، ولا يلزم من ذلك احتمال فواتها لتحصيل المال فى قول أحمد بمنع الفداء بالمال^(٢٣) .

إلا أن الحنفية أجازوا المفاداة إذا اقتضت الضرورة ذلك ، وقالوا : لا بأس بالمفاداة بالصبيان إذا سبوا وكان معهم الآباء والأمهات لأنهم تبع للأبوين ، فلا يصيرون مسلمين وإن حصلوا فى دارنا .

(٢٠) الأحكام السلطانية للفراء / ١٢٧ ، المغنى ج ١٠ . كتاب الجهاد / ٤٠٦ .

(٢١) المرجع السابق ص ١٢٨ (الأحكام السلطانية) .

(٢٢) أخرج مسلم ورواه أبو داود وابن ماجه عن إياس بن سلمة بن الأكوع قال : حدثنى أبى قال : غزونا فزاره ، وعلينا أبو بكر ، فمرسنا - أى نزلنا آخر الليل - ثم شن الغارة فورد الماء ، فقتل من قتل وسبى ، وانظر إلى عتق - أى جماعة من الناس فيهم الذرارى فخشيت أن يسبقونى إلى الجبل ، فرميت بسهم بينهم وبين الجبل ، فلما رأوا السهم وقفوا ، فجئت بهم أسوقهم ، وفيهم امرأة من بنى فزاره عليها قشع من آدم (أى ثوب من جلد) معها ابنة لها من أحسن العرب ، فسقتهم حتى أتيت بهم أبا بكر فنفلتى أبو بكر ابنتها ، فقدمنا المدينة وما كشفت لها ثوبا ، ثم لقينى رسول الله ﷺ من الغد فى السوق ، فقال لى : يا سلمة . هب لى المرأة لله أبوك ، فقلت : مى لك يارسول الله ، فبعث بها رسول الله ﷺ إلى أهل مكة ، ففدى بها ناسا من المسلمين أسروا بمكة (شرح مسلم ١٢ / ٦٧ ، سنن أبى داود ج ٣ / ٨٦ ، سنن ابن ماجه ج ٢ / ١٠١) .

(٢٣) المغنى ج ٨ / ٢٧٦ .

فإما إذا سبى الصبى وحده وأخرج إلى دار الإسلام فإنه لاتجوز المفاداة به بمال بعد ذلك ، لأنه صار محكوما له بالإسلام تبعا للدار^(٢٤) .

ولكن ما دام الصبيان قسيم السبى ، فليس هناك مبرر للتفرقة بينهم وبين النساء فى الفداء ، وقد أجاز الرسول ﷺ مبادلة الأسرى بالسبى من الأطفال والنساء .

وأما اعتبار كون الصبيان إذا وقعوا فى السبى وحدهم مسلمين بحكم الدار ، فهذا أمر تقديرى قرره الفقهاء ، وليس له دليل من السنة ، ولقد أشرت قبل ذلك إلى أن الحكم على ديانة الطفل الذى لا يعقل أمر اعتبارى طالما كان طفلا ، فإذا كبر فإنه يختار دينه بمحض إرادته متمشيا مع روح الإسلام وقوله تعالى : ﴿ لا إكراه فى الدين ﴾ .

ومن ثم فإننى أرى جواز الفداء بالصبيان كما يجوز الفداء بالنساء .

ثالثا : استرقاق السبى :

أشرنا عند الحديث عن استرقاق الأسرى أن الاسترقاق لم يرد فى القرآن مطلقا كحكم من أحكام الأسرى ، ولم ترد آية واحدة تدعو إليه أو حتى تبيحه .

كما لم يثبت أن النبى ﷺ أنشأ رقا على حر فى حياته ورغم ذلك فإنه إذا كان جمهور الفقهاء قد جعلوا مصير الأسرى يتردد بين أربعة هى المن والفداء والاسترقاق والقتل ، فلقد حصر كثير منهم مصير السبايا فى واحد فقط هو الاسترقاق ، اعتمادا على أنه قد يبقى النساء والأطفال بعد الحرب بلا عائل يعولهم ، ولا قدرة لهم على الكسب ، فيكون من الأفضل لهم أن يكونوا فى رعاية الفاتحين مع وجود أمل كبير بعثتهم أو بمبادلتهم بأسرى المسلمين .

وإذن فهو ليس استرقاقا بالمعنى الذى كان مفهوما عند الأمم القديمة من مصريين وبابليين وبراهمة وفرس ويونان وروم^(٢٥) ، أى استعباد وإهدار لقيمة الإنسان ، وإنما هو فى بعض الأحيان - « مرحلة » من مراحل السبى يتلوها إعتاق أو فداء .

(٢٤) شرح الدر المختار للحصكى ج ٢ / ٩٠ ، شرح السير الكبير ج ٣ / ٢٨٥ ، الفتاوى الهندية ج ٢ /

٢٠٧

(٢٥) انظر : الرق فى الإسلام لأحمد شفيق ص ٩ - ص ٢٧ ، الوحي المحمدى ص ٢٤٠ ، فجر الإسلام ص ٨٧ .

ولكن على الاعتبار السابق - أى أسر السبايا بلا عائل - أو على اعتبار أن النساء والصبيان لا يقتلون ، أو على غير ذلك من الاعتبارات فإنه لم ير جمهور الفقهاء لهؤلاء السبايا إلا مصيرا واحدا فى الدولة الإسلامية وهو الاسترقاق ، وقد اعتمدوا فى ذلك على بعض مواقف الرسول ﷺ من سبايا بعض الغزوات . فيقول الكاسانى : يسترق النساء والذرارى من العرب - كما يسترق نساء مشركى العجم وذراريهم ، لأن النبى استرق نساء « هوازن » وذراريهم وهم من صميم العرب^(٢٦) .

ولقد بلغ السبى منهم - كما أشرنا سابقا - ستة آلاف نفس من النساء والأطفال ، وسبب هذه الكثرة أن مالك بن عوف الذى جمع القبائل للقتال ، ساق مع المقاتلة نساءهم وأبناءهم ومواشيهم وأموالهم لأجل أن يثبتوا ولا يفروا ، فكان ذلك تسخيلا من الله تعالى ليكونوا غنيمة للمسلمين^(٢٧) .

ولقد اعتق النبى هؤلاء السبايا باسترضاء المستحقين من الفانمين فجمع بين سياسة الإسلام فى التوصل إلى تحرير الرقيق بجميع الوسائل واتقاء تنفير المسلمين ولاسيما حديثى العهد بالإسلام .

ويبرر أبو بكر العربى لاسترقاق النساء إذا حصلن فى الأسر بأنه (أنفع لسرعة إسلامهن ورجوعهن عن أديانهن وتعذر فرارهن إلى أوطانهن بخلاف الرجال^(٢٨)) .

وهذا التبرير - فى نظرى - يفتقر إلى تبرير ، لأنه إذا كان النساء أسرع إلى الإسلام والرجوع عن دينهن من الرجال ، فإنهن سيكن أيضا أسرع إلى التحول عن الإسلام ، والرجوع إلى دينهن عندما تسنح الفرصة القريبة .

والإسلام لا يجمع من الناس أعدادا سريعة الاستهواء تستجيب بسرعة إليه وتتحول بسرعة عنه ، ولكن يريد المؤمنين الذين وصفهم القرآن بقوله :

﴿ الَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يَلْبِسُوا إِيمَانَهُمْ بِظُلْمٍ أُولَٰئِكَ الْأَمَنُ وَهُمْ مُهْتَدُونَ ﴾^(٢٩)

(٢٦) بدائع الصنائع ج ٩ / ٤٣٤٨ .

(٢٧) انظر تفسير المنار ج ١٠ / ٢٢٩ .

(٢٨) أحكام القرآن لابن العربى . القسم الأول ص ١٠٤ - ١٠٦ .

(٢٩) سورة الأنعام آية / ٨٢ .

أى يكون إيمانهم خالصا لا يختلط بشرك،^(٣٠) أو هم | الذين قالوا ربنا الله ثم استقاموا^(٣١) | أى استقاموا على أمر هذا الإيمان ، ولم يسرعوا إلى التحول عنه .

كما أن تبرير استرقاق النساء بتعذر فرارهن كالرجال ، ينقضه أن العجز عن الفرار لا يكون جزاؤه الاسترقاق ، ولكن قد يعقبه رد هؤلاء العاجزات إلى ديارهن طبقا لبقواعد التى يرضاها المسلمون للمن على السبايا أو قبول الفداء منهم .

ولكن اتجاه المذاهب الفقهية - بوجه عام - يقول باسترقاق السبى ، فيرى المالكية أن الإمام مخير بين الاسترقاق والمن والفداء^(٣٢) ، وقال الحنفية : يسترقهم الإمام^(٣٣) ، وقال الشافعية والحنابلة والزيدية والإمامية : يصيرون أرقاء ويقسمون مع الغنائم^(٣٤)

ولقد اعتمدوا جميعا على فعل الرسول الذى قسم السبى كما قسم المال وعلى حكم سعد بن معاذ أمامه بسبى ذرارى بنى قريظة^(٣٥) .

هذا هو اتجاه المذاهب الفقهية على وجه الإجمال ، وهو كما ترى يمثل إجماعا على استرقاق السبايا ، وإنهم ليعرضون صورا تمثل هذا الإجماع وتؤكد .

فلقد جاء فى شرح السير الكبير أنه لو أن حرية اسلمت بدار الحرب . وعُرف إسلامها ، ثم أخذت فى الأسراء ، فقالت : قد ارتددت قبل أن تأخذونى كانت فيئا ، وصدقت لإقرارها على نفسها بالرق .

أى أن اعترافها بارتدادها يعد بالضرورة تسليما وإقرارا على نفسها بالرق .

(٣٠) روى البخارى أنه لما نزلت هذه الآية ، قال أصحاب النبى : وأينما لم يظلم نفسه ؟ ! فقال النبى : إنه ليس الذى تمنون . ألم تسمعوا قول العبد الصالح : يابئنى لا تشرك بالله إن الشرك لظلم عظيم * ؟ . إنما هو الشرك .

(٣١) سورة فصلت . آية ٢٠ .

(٣٢) المدونة ج ٢ / ٩ ، حاشية المدوى ج ٢ / ٢٨ ، حاشية الدسوقي ج ٢ / ١٨٤ .

(٣٣) شرح السير الكبير ج ٢ / ٢٦٩ ، الخراج / ١٩٤ ، البدائع ج ٧ / ١١٩ ، البحر الرائق ج ٥ / ٨٢ .

(٣٤) مغنى المحتاج ج ٤ / ١٢٧ ، حاشية الشرقاوى ج ٢ / ٣٩٥ ، حاشية الباجورى ج ٢ / ٢٧١ ، المغنى ج ٨ / ٣٧٦ ، البحر الرخار ج ٥ / ٤٠٦ ، شرائع الإسلام ج ١ / ١٤٧ ، منهج الهداية إلى أحكام الشريعة (باب الجهاد) .

(٣٥) أخرجه البخارى ومسلم (المعنى - شرح البخارى ج ١٤ / ٢٦٦ ، سنن البيهقى ج ٩ / ٦٢) .

وكذلك لو كانت مسلمة لحقت بدار الحرب ثم أخذت فى الأسراء فزعمت أنها
لحقت بدار الحرب سرتة فهي أمة ، وإن كذبها أبوها فيما قالت .

يقول السرخسى فى الشرح : لأنها أقرت على نفسها بالرق بسبب ظاهر فإنها
أخذت من دار الحرب ، وحكم الشرك ظاهر فيها^(٣٦) .

وعند بعض الشافعية تفصيل للسبايا الذين يسترقون بالسبى ، فهم عندهم ذرارى
الكفار وخنائهم وعبيدهم ولو كانوا مسلمين ، وهم يكونون رقيقا بمجرد الأسر ،
ويصيرون كسائر أموال الغنيمة .

ويدخل فى الذرارى أيضا زوجة المسلم والذى الحرية والعتيق الصغير والمجنون
الذى ، والمراد بزوجة الذمى زوجته التى لم تدخل تحت قدرتنا حين عقد الذمة
له^(٣٧) .

والمراد برق العبيد استمراره لا تجددده .

وللشافعى فى القديم أن العرب لا يسترقون لشرفهم ، ولكنه فى الجديد يجوز
استرقاقهم استنادا إلى أن الرسول ﷺ قد استرق سبى بنى المصطلق ، وهم من عرب
خزاعة ، وقد قال فى « الأم » : لولا أنا نأثم بالتمنى لتمنينا ألا يجرى الرق على
عربى وفى عبارة حاسمة يقصر المالكية مصير السبى فى شيئين هما : الاسترقاق ،
والفداء ... ، فلقد جاء فى بعض كتبهم : ليس فى النساء والذرارى إلا الاسترقاق أو
الفداء^(٣٨) .

ولئن كان مالك أيضا يذهب هذا المذهب فهو يرى فى أم ولد لرجل من
المسلمين حازها المشركون ، ثم غنمها المسلمون ، فقسمت فى المقاسم ، ثم عرفها
سيدها بعد القسم أنها لا تسترق . ويرى أن يفتديها الإمام لسيدها من الفبيء ، فإن لم
يفعل فعلى سيدها وجوبا أن يفتديها ولا يدعها ، ولا يرى للذى صارت له أن

(٣٦) شرح السير الكبير ج ٢ / ٥٦٨ .

(٣٧) فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب ج ٢ / ١٧٣ ، المذهب ج ٢ / ٢٣٥ ، ج ٥ / ٢٣٥ - ٢٣٩ ، الإقناع فى
حل ألفاظ أبى شجاع ج ٢ / ٢٥٣ ، منهاج الطالبين / ١٢٦ .

(٣٨) شرح منح الجليل على مختصر خليل ، محمد عيش ج ١ . كتاب الجهاد / ٧٧٦ ، حاشية الدسوقي ج

٢ / ١٨٤ .

سرقها ، ولا يستحل فرجها ، وإنما هي بمنزلة الحرّة^(٣٩) فالسبي الجديد لم يفرض عليها رقاً جديداً لسايبها ، وإنما هي ملك لسيدها الأصلي امتداداً لملكيتها السابقة على السبي .

وجاء أيضاً في « شرائع الإسلام » للإمامية أن الإناث يملكن بالسبي ولو كانت الحرب قائمة ، وكذا الذراري^(٤٠) .

تعليق

رغم الإجماع الفقهي الذي بدا من هذا العرض على استرقاق السبي ، فإن هذا الاسترقاق عند الفقهاء - على ما يبدو - ليس مصيراً نهائياً مضروباً على السبايا ، بدليل أنهم - أو بعضهم - قالوا بجواز المن وجواز الفداء ، وإذا كان بعضهم قد اشترط استطابة نفوس الغانمين عند المن على السبايا ، فإن بعضهم لا يرى استطابة نفوسهم عند الفداء على مال ، لأن المال يقوم لهم مقام ملك السبي .

ولم يكن الرق - كما بينا - أصلاً في معاملات المسلمين ، وإنما كان - تقريراً للواقع الذي كان موجوداً قبل الإسلام^(٤١) .

وإذا كان الاسترقاق قد وقع في الحروب الإسلامية ، فقد كان جرياً على العادة المتبعة في الحروب السابقة ومع الأمم السابقة والمعاصرة لأمة المسلمين إبان نشأتها .

والحق أن في الاسترقاق مفاصد كثيرة ، وهو مناف لمحاسن الإسلام وحكمه العالية ، ولكنه كان مما عمت به البلوى بين الأمم ، فلذلك لم يمنعه منعاً باتاً ، ولكنه خفف مصائبه ، ومهد السبل لمنعه ، حتى إذا جاء وقت تقتضى فيه المصلحة العامة منعه مع عدم وجود مفسدة تعارض المنع وترجع عليه كان لأولى الأمر منعه ، فإن المصلحة أصل في الأحكام السياسية والمدنية .

(٣٩) شرح الزرقاني على موطأ مالك . كتاب الجهاد ج ٢ / ٢٠٢ .

(٤٠) شرائع الإسلام ج ١ / ١٤٧ .

(٤١) انظر : تاريخ التشريع الإسلامي ومصادره / ٤٣ .

وقد علمنا أن إباحة الاسترقاق كان في الحرب الدينية التي يحاربنا فيها الكفار ونحاربهم لأجل ديننا كمنعنا من الدعوة إليه وإقامة شعائره وأحكامه .

وما دام القول باسترقاق السبايا قائما بجانب القول بالمن عليهم أو قبول الفداء منهم ، فإن هذه الأقوال كلها تقررها المصلحة العامة للمسلمين ، ولا يقتصر على واحد منها نص من القرآن أو السنة .

فكما وقع السبي على النساء في بعض غزوات الرسول ، فلقد منّ الرسول - كذلك - على بعضهن ، وقبل الفداء من بعضهن الآخر .

ومن ثم فلا وجه للفائلين بقصر مصير السبايا على الاسترقاق وحده ، لأنه إذا جاز لنا أن نمن على الأسرى من الرجال المحاربين الذين يُخشى أن يعودوا إلى حربنا ، فإنه يجوز لنا أن نمنّ على النساء اللائي لا ضرر من إطلاقهن ، وقد يكون الضرر في استرقاقهن ، ويرجع الحكم في هذا إلى الباعث الشرعى وما يراه الإمام مناسبا .

وفى ختام هذا التعليق نحب أن نشير إلى ما أشار إليه الإمام الشيخ محمد عبده بقوله : « إن الاسترقاق الشائع المعروف في هذا العصر أو العصور^(٤٢) غير شرعى سواء ما كان منه في بلاد السودان ، وما كان في بلاد البيض ، فكلهن حرائر من بنات الأحرار .. ومع هذا كنت ترى أصحاب الأقلام ساكتين عن بيعهن والاستمتاع بهن بغير عقد النكاح وذلك من أعظم المنكرات^(٤٣) .

رابعاً : قتل السبايا :

بيننا - قبل ذلك - الحكم في قتل النساء والصبيان والشيوخ وغير المحاربين بوجه عام أثناء القتال ، ولم يكن قد وقع عليهم السبي بعد ، وإنما كانت تقتضى طبيعة الحرب أحيانا أن يقتل هؤلاء أو بعضهم ، أو كان ارتكابهم لبعض الأعمال داعياً إلى قتلهم في ميدان القتال .

ولكنهم حين يصيرون سبايا ويقعون في قبضة المسلمين ، فقد انضم إلى ضعفهم ضعف آخر هو تجريدهم من الحرية .

(٤٢) هكذا في الأصل ، ويبدو أنها (أو العصور السابقة) .

(٤٣) تفسير المنار ج ٥ / ٩ .

فهل يضاف إلى ذلك أيضا جواز قتلهم كما يقتل الأسرى فى بعض الآراء ؟
تحدثنا كتب السيرة أن الرسول ﷺ قد أمر بأن تكون النساء والذرية من سبى
بنى قريظة فى دار ابنة الحرث النجارية .

ورغم أنه أمر بقتل الأسرى جميعا ، فإنه لم يأمر بقتل أحد من النساء إلا امرأة
واحدة يهودية تسمى « بنانة » كانت طرحت رحى على خلاد بن سويد فقتلته بارشاد
زوجها^(٤٤) .

فكان الرسول ﷺ قد أمر بقتل هذه المرأة وهى فى السبى لأنها قامت بعمل
« مباشر » قبل وقوعها فى السبى ، ونستطيع من ذلك أن نستنبط جواز قتل النساء إذا
قاتلن ، سواء أعرس عليهن فى أثناء القتال ، أم كن فى السبى بعد انتهاء القتال .

وقد يدفع هذا الاستنباط أيضا أن إلقاء الرحى على قوم آمنين يستظلمون فى ظل
الحصون لا يعمد من أعمال الحرب ، وإنما هو من أعمال الغدر الذى يستحق مرتكبه
القتل فى الحرب والسلام .

وقد قال المالكية بقتل النساء والذرية إذا اشتركوا مع قومهم بالفعل أو بالرأى فى
أثناء القتال وبعد الأسر ، والمرأة المأسورة تقتل إن قتلت أحد المجاهدين بسلاح أو
حجارة ، وإن لم تقتل أحدا فإن قاتلت بالسلاح ونحوه كالرجال ، فإنها تقتل أيضا
ولو بعد وقوع السبى عليها .

أما إن قاتلت برمى الحجارة ونحوها ، فإنها لا تقتل بعد وقوع السبى عليها اتفاقا ،
ولا فى حال المقاتلة على الأرجح .

وقد قال ابن القاسم فى المرأة والغلام الذى لم يحتلم من العدو .. يقاتلان مع
العدو ، ثم يؤسران إن قتلتهما بعد أسرهما خلال جائر كما كان ذلك منهما فى حال
القتال والمكابرة قبل الأسر^(٤٥) . إلا أن الحنفية أجازوا القتل فى أثناء القتال ، ومنعوه
بعد الأسر ، لأن القتل بعد الأسر بطريق العقوبة ، وهم ليسوا من أهل العقوبة .

(٤٤) سيرة ابن هشام ج ٣ / ٢٤٢ ، إمتاع الأسباع ج ١ / ٢٤٩ .

(٤٥) شرح معج الحليل على مختصر حليل . محمد عليش ج ١ . كتاب الجهاد ص ٧١٤ ، الخرشى على مختصر

حليل ج ٣ / ١١٢ ، داية المحقق ج ١ / ٣٧١ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٢ / ١٧٦ .

فأما القتل فى حال القتال فلدفع شرّ القتال وقد وَجَدَ الشرّ منهم فأبيح القتل لدفع الشرّ^(٤٦) . جاء فى البدائع كل مَنْ لا يحلّ قتله فى حال القتال لا يحلّ قتله بعد الفرار من القتال ، إلا الصبى والمعتوه^(٤٧) ، فإنه يباح قتلها حال القتال إذا قاتلا حقيقة ومعنى ، ولا يباح قتلها بعد الفراغ من القتال إذا أسرا وإن قتل جماعة من المسلمين فى القتال .

والشيخ والراهب وغيرهما إن قاتلوا أثناء القتال أو حرضوا أو دلّوا على عورات المسلمين ، وإن كان امرأة أو صغيرا ، فإنه يجوز قتلهم بعد الأسر^(٤٨) .

ولا يقرر كون السبى من أهل العقوبة أو من غيرها إلا الأعمال التى قاموا بها ، فإن المرأة التى أُلقت الرحى على أحد المسلمين ، جعلها فعلها أهلا للعقوبة ، وأمر الرسول بقتلها مع أنه قد عفا عن غيرها من المحاربين الرجال .

ولا يجوز قتل المسبى من النساء أو الصبيان سواء أكانوا من أهل الكتاب، أم من قوم ليس لهم كتاب كالدهرية وعبدّة الأوثان^(٤٩) .

ولقد قال الجمهور إن العلة فى قتال الأعداء هى المقاتلة ، فإذا وجدت من أى فرد ، فإنه يجوز قتالهم وقتلهم ، إلا أن الماوردى ينقل عن الشافعى أن العلة هى الكفر ، ومن أجل ذلك جاز قتل النساء والصبيان إذا كانوا من قوم ليس لهم كتاب ، وامتنعوا عن الإسلام ، كما جاز عندهم قتل الراهب والأجير والشيخ والأعمى والزمن^(٥٠) .

(٤٦) المبسوط ج ١٠ / ٦٤ ، البدائع ج ٧ / ١٠١ .

(٤٧) وهما بخلاف المجنون الذى لا تنضبط أفعاله ، ولا يدري ماذا يفعل ، ويقسم بعض الكتّابين المعتوه إلى معتوه غير مميز ويعطونه حكم المجنون ، ومعتوه مميز وأعطوه حكم الصبى المميز ، ويرى أستاذنا د / مدكور - كما يرى الأصوليون السابقون . أن المعتوه نوع واحد وهو من ساء الفقهاء المتأخرون معتوها مميرا ما دمنا ننظر إليه من ناحية تصرفاته لا من ناحية طبيعته مرضه ، وعلى هذا فنثبت للمعتوه أهلية أداء ناقصة كما نثبت للصبي ، ويفترقان فى هذا عن المجنون (انظر : أصول الفقه الإسلامى لأستاذنا د / مدكور ص ٨٦ - ٨٧) .

(٤٨) البدائع ج ٧ / ١٠١ .

(٤٩) شرح السير الكبير ج ٣ / ١٩٣ ، الخراج / ١٩٦ .

(٥٠) الأم ج ٤ / ١٥٧ ، المذهب للشيرازى ج ٢ / ٢٢٣ ، نهاية المحتاج ج ٧ / ٢٠٥ ، منهاج الطالبين وعمدة المفتين / ١٢٦ .

وجاء فى المذهب للشيرازى : إن أسرى لا قتال فيه ، ولا رأى له فى الحرب ، فإن قلنا إنه يجوز قتله ، فهو كفره فى الخياريين القتل والاسترقاق والمن والفداء ، وإن قلنا : لا يجوز قتله ، فهو كفره إذا أسلم فى الأسر ، وإن رأى الإمام القتل ضرب عنقه^(٥١) .

ولكن النهى عن قتل النساء والصبيان ثابت عموما فيما يرويه ابن عمر وأخرجه الجماعة إلا النسائي^(٥٢) ، فمن قتلهم ضمن قيمتهم عند الشافعية^(٥٣) .

وعند الحنابلة والإمامية لا يجوز قتل النساء والولدان ، وإنما يصيرون رقيقا بالسبى نفسه ، لأن النبى ﷺ نهى عن قتل النساء والولدان^(٥٤) ، وكان عليه السلام يسترقهم إذا سباهم^(٥٥) ، ونهى النبى ليس دليلا فى موضعه ، فقد جاء عقب رؤيته لامرأة مقتولة فى ميدان القتال ، وعلل لهذا النهى بقوله « ما كانت هذه لتقاتل » ، إلا أن يقال إن النهى عن قتل النساء بعد الأسر أولى من النهى عن قتلهن قبله .

والقانون الدولى يجيز توجيه أعمال القتال نحو قوات جيش الدولة النظامى ، الرجال منهم والنساء ، سواء أكانوا مجندين إجباريا أو عن طريق التطوع^(٥٦) .

وإذا كنا قد قلنا عند الكلام عن الأسرى إن النص الذى يتحدث عن حديث الأسرى حديثا مباشرا هو قوله تعالى : ﴿ فإما منا بعد وإما فداء ﴾ ، وهو يحصر هذا المصير بين المن والفداء ، وأما قوله تعالى : ﴿ ما كان لنهى أن يكون له أسرى حتى يشخن فى الأرض ﴾ فليس صريحا فى البحث عن قتل الأسرى فإننا نقول هنا : إذا لم نجد نصا صريحا على قتل الأسرى الذين حملوا السلاح ، وقتلوا المسلمين ، وإذا اخترنا أن يكون مصيرهم بين المن عليهم وقبول الفداء منهم ، فإن السبايا الذين لم يحاربوا ، ولم يقتلوا لا يجوز أن يكون مصيرهم

(٥١) المذهب ج ٢ / ٢٣٩ .

(٥٢) شرح مسلم ج ١٢ / ٤٨ . شرح الموطأ للسيوطى ج ٢ / ٦ ، نيل الأوطار ج ٧ / ٢٤٦ .

(٥٣) الأم ج ٤ / ١٧٦ ، مغنى المحتاج ج ٤ / ٢٢٧ ، حاشية البجرى ج ٤ / ٢٣٠ ، الإقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع ج ٢ / ٢٥٣ .

(٥٤) متفق عليه .

(٥٥) المغنى لابن قدامة . كتاب الجهاد ج ٧ / ٤٠١ - ٤٠٨ ، شرائع الإسلام / ١٤٧ .

(٥٦) قانون الحرب والحياد . د / محمود سامى جنينه / ١٦٠ .

القتل ، وأقصى ما يصل إليه المسلمون فى معاملتهم أن يعاملوا معاملة الرجال : فإذا حاربوا بالسلاح جاز قتلهم فى ميدان القتال ، وإذا وقع عليهم السبى عوملوا معاملة الأسرى ، وإذا وقع منهم غدرٌ أو خيانة عوقبوا عليه ، وإن وصلت العقوبة إلى حد القتل .

وإن سبى النساء والذراى والعجزة ومن فى حكمهم - فى تصورنا - ليس موجها إليهم بقدر ما هو موجه إلى قومهم الذين يحاربون ويأسرون الرجال ويسبون النساء وقد أشرنا قبل ذلك إلى أن الحروب الإسلامية تجرى فى ظل العقيدة ، وأن المسلمين قد أذن لهم بالقتال « لأنهم ظلموا » فى عقيدتهم ، وحاربوا واضطهدوا من أجلها .

ومن هنا فإن الحروب الإسلامية موجهة - فى المقام الأول - إلى هؤلاء الذين حملوا السلاح فى وجه الإسلام ، أو يحاولون وضع العقبات فى سبيل انتشاره فى الأرض ، فإذا أسرنا منهم ضعفاءهم فإنما لما يقومون به من جهد لاستمرار الحرب ضد الإسلام ، وأسر الضعفاء من أعداء العقيدة كسر لشوكة الأقوياء منهم ، وتهذيب لضراوة الحرب التى تستهدف العقيدة .

ولكن لا يفعل بالضعفاء أكثر مما يفعل بالأقوياء إذا ما وقعوا جميعا فى الأسر ، وإذا ما تم الاتفاق بين الدولتين المتحاربتين على أسس لإنهاء الحرب ، وقواعد لفداء الأسرى ، فإن ذلك يجب أن يشمل السبايا من النساء والصبيان كما يشمل المحاربين من الرجال ، وغير متصور أن نمن على الأزواج أو تقبل الفداء منهم ، ثم نستبقى الزوجات والأطفال ، وهم تبع فى الحروب لا أصل فيها .

الفصل الثاني

النساء والذري والمسلمون في الحرب وفي السج

تمهيد :

لابد أن نتصور وصول العدو إلينا كما تصورنا وصولنا إليه ، وهو إذا وصل إلينا فإن يده يمكن أن تنال منا المال والأنفس وكل ما يمكن أن يُعدّ في الغنائم .

وإن أئمن ما يُسلّب من المسلمين ، هو الأنفس ، وأحقّ الأنفس بالرعاية والحماية نفوس الضعفاء من النساء والأطفال والشيخوخ ، لا لما يؤديه أصحابها من دور في الحياة ، بل لأن ذلك يتعلق بالأعراض التي يطالب المسلمون بحمايتها ، وبالمبادئ التي يحرسونها ، ومنها الرحمة بالصغار ، والبر بالكبار .

ولا يصل العدو إلى هذه النفوس إلا عن طريق الحرب ، وحين تكون النفوس في متناول يده كأن يشترك أصحابها - بشكل ما - في الحروب - وأن يشهدوا القتال ، فيكون لهم حضور في الميدان .

وفي مثل هذه الأحوال يكون احتمال وقوع النساء والصبيان ومن إليهم في قبضة الأعداء .

بعض الاحتمالات لوقوع السبي :

اشترك النساء والصبيان في الحروب :

لا يفترض الجهاد إلا على من هو من أهل الجهاد ، وإذا قام به البعض سقط عن

الباقين لقوله عز وجل :

﴿ فَضَّلَ اللَّهُ الْمُجَاهِدِينَ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ عَلَى
الْقَاعِدِينَ دَرَجَةً وَكَلَّا وَعَدَ اللَّهُ الْحُسْنَى ﴾ (١) .

وقد وعد الله عز وجل المجاهدين والقاعدين الحسنى ، ولو كان الجهاد فرض
عين فى الأحوال كلها لما وعد القاعدين الحسنى ، لأن القعود يكون حراما .

ولقد كان النبى ﷺ يبعث السرايا ، ولو كان فرض عين فى الأحوال كلها لكان
لايتوهم منه القعود عنه فى حال ، ولا أذن لغيره بالتخلف عنه بحال .

وإذن فإن من يفرض عليهم الجهاد هم من يفترض فيهم القدرة على القيام به
وتحمل تبعاته ، وحتى القادرون عليه ليسوا جميعا مكلفين به إذا كان فرض كفاية .

ويكون الضعفاء من باب أولى غير مخاطبين بالجهاد ، والله تعالى يقول :

﴿ لَيْسَ عَلَى الضُّعَفَاءِ وَلَا عَلَى الْمَرْضَى وَلَا عَلَى الَّذِينَ
لَا يَجِدُونَ مَا يُنْفِقُونَ حَرَجٌ ﴾ (٢)

فالنساء والصبيان لضعفهم وعدم قدرتهم على تحمل أعباء الجهاد
ليسوا مكلفين به ، ولا هو مفروض عليهم ، وبخاصة إذا كان فرض كفاية ، ومعنى
ذلك أنهم لا يأتون إذا تخلفوا عنه ، ولكن هل يقبل منهم الاشتراك فى القتال إذا
رغبوا فيه ؟

تحدثنا كتب السيرة أن غزوات الرسول ﷺ كانت تضم بعض النساء للقيام بدور
معين .

(١) سورة النساء . آية ٩٥ .

(٢) سورة التوبة آية ٩١ .

فمن الربيع بنت معوذ قالت : كنا نغزو مع رسول الله ﷺ نسقى القوم ونخدمهم ،
ونرد القتلى والجرحى إلى المدينة^(٣) .

وعن أنس بن مالك : لما كان يوم أحد انهزم ناس من الناس عن النبي ، ولقد
رأيت عائشة بنت أبي بكر وأم سليم وإنهما لمشترتان أرى خدَم سوقهما تنقلان القرب
على متونهما ، ثم تفرغانها في أفواههم^(٤) .

وهذان الأثران وغيرهما يدلان على أن النساء كن يقمن بمهمة محدودة هي سقاية
القوم وخدمتهم ، ورد القتلى والجرحى إلى المدينة ، وهي مهمة تناسب طبيعة النساء
ولا تشق عليهن .

ولكن هناك آثارا أخرى عن حمل بعض النساء للسلاح وغشيانهن ميدان القتال ،
وأشهر هؤلاء أم عمارة نسيبة بنت كعب ، فقد شهدت أحدا هي زوجها وابنها ، ومعها
إناء لتسقى الجرحى ، وقد قاتلت وأبليت بلاء حسنا . حتى جرحت اثني عشر جرحا ،
وذلك أنها كانت بين يدي رسول الله ﷺ هي وابناها ، ولما انهزم المسلمون جعلت تبأشر
القتال وترمي بالقوس ، ولقد قال رسول الله ﷺ عن موقفها في الحرب : لَمَقَام نَسِيبَةَ بِنْتِ
كَعْبِ الْيَوْمِ خَيْرٌ مِنْ مَقَامِ فُلَانٍ وَفُلَانٍ ، وَسَمِي جَمَاعَةٌ مِنَ الَّذِينَ فَرَوْا ، وَاسْتَحْسَنَ قِتَالَ
النِّسَاءِ ، وَمَدَحَ مَنْ لَمْ يَهْرَبْ مِنْهُنَّ^(٥) .

وقد كانت في غزوة حنين تحمل في يدها سيفا صارما ، وكانت أم سليم تحزم
خنجرا على وسطها ، وهي يومئذ حامل بعبد الله بن أبي طلحة ، وأم سليط وأم
الحارث ... وحين انهزم الناس كن يقاتلن ، وأم عمارة تصيح بالأنصار : أَيْةُ عَادَةٍ
هَذِهِ ؟ مَا لَكُمْ وَلِلْفَرَارِ ؟ !

(٣) رواه أحمد والبخاري ، وروى نحوه أحمد ومسلم وابن ماجه عن أم عطية الأنصاري .

(٤) صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ . باب الجهاد والسير / ١٨٧ - ١٩٤ ، نيل الأوطار للشوكاني . باب
استصحاب النساء لمصلحة المرضى . كتاب الجهاد / ١٤١ ، سنن الترمذي ج ٣ / ٦٨ .. وقال الترمذي : حديث
صحيح .

وخدم سوقهما الواحدة خدمة وهي الخلخال ، ولم يكن في ذلك نهى ، فقد كان يوم أحد قبل أمر النساء
بالحجاب ، ولأن النظر حصل دون قصد (شرح النووي) .

(٥) إمتاع الأسماع ج ١ / ١٤٩ ، شرح السير الكبير ج ١ / ٢٠٠ .

وشدت على رجل من هوازن فقتلته وأخذت سيفه^(٦) .

ولقد نقل د / أحمد شلبى عن كاتبة فرنسية تسمى (Mugannom) قولها : (إن النساء المسلمات قمن فى الحروب الإسلامية بالدور الذى تقوم به فى العهد الحاضر منظمات الصليب الأحمر^(٧) غير أن هذه الصورة لا تثبت أن الدور الأساسى للمرأة فى الحرب هو حمل السلاح والوقوف فى صفوف المقاتلين ، وإنما هو دور مساعد ، والخنجر الذى تحمله المرأة فى يدها ، أو تحزمه على وسطها لم يكن شيئا بجانب السيف والرمح ، وقد كان من أسلحة المقاتلين ، أما هى فلعلها كانت تحمل الخنجر لتصد عن نفسها ما عسى أن يقع عليها من عدوان .

ولقد روى أن رسول الله ﷺ قد رأى أم سليم وهى تحمل خنجرا ، فسألها عنه فقالت : اتخذته إن دنا منى أحد من المشركين بقرت به بطنه ، فجعل رسول الله ﷺ يضحك^(٨) فهى تحمله للدفاع عن نفسها لا للقتال ابتداء ، ورسول الله يضحك من إجابتها لأنه لم يكن مألوفاً أن تحمل المرأة السلاح ، وتواجه الأعداء .

ويروى أنه قال لها : يا أم سليم إن الله قد كفى وأحسن^(٩) ، أى كفاك مؤونة الجهاد وأحسن إليك .

لكن حين يُسأل الرسول عن جهاد المرأة ، فإنه لا يجعل جهادها حرباً فى ميدان القتال ، ولكن سعيها إلى حج بيت الله .

فعن عائشة أنها قالت : يا رسول الله . نرى الجهاد أفضل العمل . أفلا نجاهد ؟ قال : لكن أفضل الجهاد حج مبرور^(١٠) ، ويروى أنها سألته : على النساء جهاد ؟ قال : نعم . جهاد لا قتال فيه ... الحج والعمرة^(١١) . وقد ورد فى ترجمة أسماء بنت يزيد الأنصارية أن رفيقات لها بعثن بها للرسول لتقول لته : إن الرجال يخرجون

(٦) إمتاع الأسباع ج ١ / ٤٠٨ ، سيرة ابن هشام ج ٣ / ٤٤٦ ، السيرة الحلبية ج ٢ / ٢٢٥ .

(٧) د / أحمد شلبى . الجهاد والنظم العسكرية / ٦٩ نقلا عن (The Arab Woman P 25)

(٨) رواه مسلم عن أبى بكر بن أبى شيبة .

(٩) الطبقات الكبرى لابن مسعود ج ٨ / ٣١١ .

(١٠) رواه أحمد والبخارى .

(١١) رواه ابن ماجه وأصله فى البخارى .

للجهاد ، ويشهدون الجنائز ونحن فى البيوت نحفظ لهم الأموال ونربى الأولاد ، فهل نشاركهم فى الأجر ؟

فقال الرسول : يا أماء . أعلمى من وراءك من النساء أن حسن تبعل إحداكن لزوجها ، وطلبها مرضاته تعدل كل ما ذكرت .

ذلك لأن النساء مأمورات بالستر والسكون ، والجهاد ينافى ذلك إذ فيه مخالطة الأقران والمبارزة ورفع الأصوات^(١٢) وقد كره بعضهم خروج النساء للقتال ، فقال محمد بن الحسن : لا يعجبنا أن يقاتل النساء مع الرجال فى الحرب إلا أن يضطر المسلمون إلى ذلك ولا بأس بأن يحضر منهن الحرب المعجوز الكبيرة فتداوى الجرحى ، وتسقى الماء ، وتطبخ للغزاة إذا احتاجوا إلى ذلك .

والشواوب يمنعن من الخروج لخوف الفتنة^(١٣) ، ومقامهن فى البيوت أدفع للفتنة ، ولا يباشرن القتال لأنه يستدل به على ضعف المسلمين ، ولأن المرأة من قرننها إلى قدمها عورة ، ولذلك فإنه يكره اشتراكها ولو لمنفعة المسلمين كمداداة الجرحى وسقى الماء إلا فى جيش يؤمن فيه على المرأة من الاستخفاف والاستمتاع^(١٤) .

ولم يقل أحد من الجمهور بوجوب الجهاد على الصبى أو المرأة ومن إليهما ، بل قالوا : إنه لا يجب الجهاد ، لأن الصبى غير مكلف ، والمرأة مشغولة بحق زوجها ، وحقه مقدم على فرض الكفاية ، ولا يفترض عليهم الجهاد إن لم يكن لها زوج ، لأنها عورة ، وقد ينكشف شيء منها عند القتال .

ولأن من شرائط وجوب الجهاد الذكورة ، فلا جهاد على امرأة لضعفها ، وقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ حَرِّضِ الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْقِتَالِ ﴾ ، وإطلاق لفظ المؤمنين ينصرف للرجال دون النساء^(١٥) .

(١٢) سبل السلام للصنعانى ج ٤ . كتاب الجهاد / ٣٣ . بلوغ المرام من أدلة الأحكام . لابن حجر العسقلانى . كتاب الجهاد / ٢٢٧

(١٣) شرح السير الكبير ج ١ / ١٨٥ .

(١٤) جامع الرموز للقيتاني ج ٤ / ٥٥٦ - ٥٥٩ ، مختصر الحزقى على المغنى ج ٨ / ٣٦٥ .

(١٥) البحر الرائق ج ٥ / ٧٦ ، منحة الخالق على البحر الرائق ج ٥ / ٧٨ ، الجوهرة النيرة على مختصر القدورى ج ٢ / ٢٢٩ ، الإقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع ج ٢ / ٢٥٢ ، المغنى لأبن قدامة ج ٨ / ٣٦٥ ، التاج المذهب شرح متن الأزهار ج ٤ . كتاب السير / ٤٣٤ ، البدائع ج ٧ / ٤٣٠١ .

متى تخرج المرأة للحرب :

إذا هجم العدو على بلد وجب على جميع المسلمين الدفع حتى تخرج المرأة بغير إذن زوجها ، والعبد بغير إذن المولى ، لأنه صار فرض عين كالصلاة والصوم ، وفرض العين مقدم على حق الزوج والمولى ، وإذا كان العسكر عظيماً يؤمن عليه ، لأن الغالب هو السلام^(١٦) . وفى مثل هذه الحالة ، فإن خروج المرأة ليس أساساً فى مباشرة الحرب ، وإنما الضرورة هى التى أكرهتها على الخروج ، وقد تعرض نفسها لاعتداء العدو إذا هى لم تخرج .

ولكن من أهداف الحروب الإسلامية بوجه عام ، الدفاع عن العرض ، وهذا الدفاع يتصور إذا كانت المرأة فى بيتها ، والرجال يحاربون حتى لا يصل العدو إليها .

أما إن خرجت هى إلى ميدان القتال ، فقد أصبحت قريبة من العدو ، وأصبحت عرضة للاعتداء ، ومن ثم فإننا لا نقول فقط بعدم وجوب القتال على النساء بل نقول بكراهية الخروج إلا للعجائز والطاعنات فى السن لسقى الماء ومعالجة الجرحى .

ويصدق هذا الكلام أيضاً على الغلمان الذين لم يبلغوا ، فهم إذا أطاقوا القتال ، فلا بأس بأن يخرجوا ويقاتلوا فى النفير العام ، وإن كره ذلك الآباء والأمهات ، وفى غير هذه الحالة لا ينبغى لهم أن يخرجوا إلا أن تطيب أنفسهم بذلك^(١٧) .

نصيب النساء والصبيان من الغنائم :

قد لا يتصل هذا بموضوعنا اتصالاً مباشراً ، ولكنه لما كان نتيجة للمبحث السابق ، وهو اشتراك النساء والصبيان فى الحروب ، وامتداداً له ... رأينا أن نكتب نبذة مختصرة عنه .

فإنه إذا خرج هؤلاء إلى القتال سواء أكان ذلك تطوعاً ، فأجازهم الإمام وقبل منهم عملاً معيناً أم كانت هذه الحالة نفيراً عاماً فلم يملكوا إلا الخروج نحت داعى

(١٦) شرح السير الكبير ج ١ / ٢٠٠ ، الجوهرة البيرة على مختصر القدورى ج ٢ / ٣٢٩ - ٣٣١ ، البحر الرائق ج ٥ / ٧٨ ، فتح الوهاب بشرح مهج الطلاب ج ٢ / ١٧١ ، المعنى لابن قدامة ج ٨ / ٣٦٥ ، التاج المذهب شرح متن الأزهار ج ٤ / ٤٣٤ .
(١٧) انظر : السير الكبير ج ١ / ٢٠٢ .

الضرورة ثم غنم المسلمون غنائم فوزعت فيها سهام الغانمين .. فما نصيب هؤلاء من هذه الغنائم ؟

المعروف أنهم قد خرجوا والقتال ليس واجبا عليهم ، بعكس الرجال الذين كتب عليهم القتال ، فإن قيل : يحرمون من الغنائم ، فإنهم قد أدوا دورا فى ميدان القتال ، وإن قيل يتساوون مع المحاربين فإن أحدا لم يكلفهم الخروج ، وإنهم لم يساووهم فى الكفاح والبلاء .

ولقد كتب نجدة الحرورى إلى ابن عباس يسأله : هل كان رسول الله - ﷺ - يغزو بالنساء ؟ وهل كان يضرب لهن بسهم ؟ فكتب إليه ابن عباس : كان يغزو بهن ، فيداوين المرضى ، ويحذين من الغنيمة ، وأما يسهم لم يضرب لهن بسهم^(١٨) .

والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم ، وهو قول سفيان الثورى والشافعى وقال بعضهم : يسهم للمرأة والصبي ، وهو قول الأوزاعى . قال الأوزاعى : وأسهم النبى ﷺ للصبيان بخبير ، وكذلك أسهم للنساء ، وأخذ بذلك المسلمون بعده^(١٩) .

ولا يفهم من قول الأوزاعى أن النساء والصبيان قد ساوا الرجال فى الغنيمة ، فإن « السهم » يصدق على أى مقدار وليس له تحديد معين .

والجمهور على أنه لا يسهم للمرأة ولا للصبي فى الغنيمة ، ولكن يرضخ لهما^(٢٠) ، لأن المرأة والصبي عاجزان .

(١٨) يحذين : أى يعطين من الغنيمة شيئا .

والحديث أخرجه أبو داود ومسلم والترمذى والنسائى ، وهو حديث حسن صحيح ، وروى نحوه سعيد بن المسيب وأبو هريرة

(١٩) سنن الترمذى ج ٢ . باب من يعطى العبيء ص ٥٧ - ٥٨ ، جامع الصغار بهامش جامع الفصولين

ج ١ / ١٣٦ .

(٢٠) الرضخ إعطاء شيء قليل يقدره الإمام بشرط ألا يزيد على سهم واحد من الغانمين بل ينقص ، ونقصانه عن السهم لنقص حالهم (راجع شرح السير الكبير ج ٢ / ١٢ وما بعدها ، المسوط ج ١٠ / ٤٥ . المدونة ج ٢ / ٣٠ ، الأم ج ٤ / ٦٨ ، الوجيز ج ١ / ٢٩٠ ، المغنى ج ٨ / ٤١٥) .

ويرضخ للمرأة إذا كانت تداوى الجرحى ، وتقوم على المرضى ، أما إذا دخلت لخدمة زوجها ، ولم تحصل منها مداواة ولا نفع للمسلمين ، فإنه لا يرضخ لها^(٢١) .

وكذلك اختلفوا فى الصبى المراهق ، فمنهم من قال : يقسم له وهو مذهب الشافعى ، ومنهم من اشترط فى ذلك أن يطبق القتال ، وهو مذهب مالك ، ومنهم من قال يرضخ له كما يرضخ للصبى والمرأة . وسبب اختلافهم أنه انتشر فيهم أن انصبیان لا سهم لهم ، وروى ذلك عن عمر بن الخطاب وابن عباس - ذكره ابن أبى شيبة من طرق عنهما ، وسبب اختلافهم على نصيب المرأة هو اختلافهم فى تشبيه المرأة بالرجل . فى كونها إذا عزت لها تأثير فى الحرب أم لا ؟ فإنهم اتفقوا على أن النساء يباح لهن الغزو ، فمن شبههن بالرجال أوجب لهن نصيباً فى الغنيمة ، ومن رآهن ناقصات عن الرجال فى هذا المعنى إما لم يوجب لهن شيئاً وإما أوجب لهن دون حظ الغانمين^(٢٢) . ولكن إذا هجم العدو على المسلمين بغتة ، وتعين القتال على كل قادر حتى النساء والصبیان ، فإنه يسهم للمرأة والصبى لأن الجهاد صار واجبا عليهما^(٢٣)

ونصيب الردء والمدد ومن إليهما^(٢٤)

يشترك الردء والمدد فى الغنيمة للاستواء فى سبب الاستحقاق وهو المجاورة أو شهود الواقعة .

ولو فتح الإمام بلدة ، ثم لحق المدد لم يكن لهم شيء ، لأنهم صاروا من دار الإسلام ولحقوق المدد إنما يعتبر فى دار الحرب ، والأصل فى نصب الردء حدث

(٢١) الجوهرة النيرة على مختصر القدورى ج ٢ / ٣٤٤ ، شرح الكنز للمبى ج ١ . باب الغنائم وقسمتها / ٢٥٧ ، متن القدورى فى فقه أبى حنيفة . كتاب الجهاد / ١١٠ ، المدونة ج ٣ / ٣٣ ، الأم ج ٤ / ٧٠ ، المغنى على مختصر الحزقى لابن قدامة ج ١٠ / ٤٥١ ، المحلى ج ٧ / ٧٧ .
(٢٢) درر الحکام شرح غرر الأحکام ج ١ / ٢٨٨ ، الخراج لأبى يوسف / ١٢٢ ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ج ١ / ٤٠٨ - ٤٠٩ ، الوجيز فى فقه مذهب الإمام الشافعى للقرالى ج ١ / ٢٦٠ .
(٢٣) شرح فتح الجليل ج ١ / ٧١٢ .

(٢٤) الفرق بين الردء والمدد أن الأول فعل بمعنى مفعول من رذاته بمعنى أمنتته فهو اسم ما يعان به أى الذى أعين به وإن لم يقاتل والثانى فعل بمعنى فاعل أى المَيد والمعاون الذى أعاننا فصار مدداً كالذى قاتل . فالأول محمول على ما كان معينا عند المجاورة والثانى من يلحق فى دار الحرب ، وقيل الردء الذين يخدمون المقاتلين ، وقيل هم الذين وقفوا على مكان حتى إذا ترك المقاتلون قاتلوا (درر الحکام شرح غرر الأحکام ج ١ / ٢٨٨) .

سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه قال : يا رسول الله . أرايت الرجل يكون حامية القوم ، ويدفع عن أصحابه ، أ يكون نصيبه مثل نصيب غيره ؟ فقال : ثكلتك أمك يا ابن أم سعد . وهل تُنصرون وترزقون إلا بضعفائكم^(٢٥) ؟

وقد قال الحنابلة : الغنيمة لمن حضر الوقعة ، فمن تجدد بعد ذلك من مدد يلحق بالمسلمين أو أسير ينفلت من الكفار فيلحق بجيش المسلمين ، أو كافر فلا حق لهم فيها^(٢٦) ، وحجتهم فى ذلك ما روى عن ابن عباس أنه رضي الله عنه قال يوم بدر : من فعل كذا وكذا فله كذا وكذا ، فتسارع إلى ذلك الشبان ، وثبت الشيوخ تحت الرايات ، فلما فتح الله عليهم جاءوا يطلبون شرطهم . قال الشيوخ : لا تستأثروا علينا ، فإننا كنا ردءاً لكم لو انكشفتم لفتنم إلينا ، فتنازعوا ، فأنزل الله تعالى : ﴿ يسألونك عن الأنفال ﴾^(٢٧) .

وعند الزيدية لا يجوز أن يستبد غانم بما غنم دون سائر العسكر الذين لم يحضروا اغتنامه ، ولا أعانوه على الاغتنام إعانة مباشرة^(٢٨) .

وجود النساء فى الصوائف والثغور^(٢٩) :

من الاحتمالات التى يتعرض لها النساء للسبى وجودهن مع أزواجهن فى مكان قريب للعدو دون حرب ، ولقد رأينا أن وجود النساء فى ميادين القتال يداوين الجرحى ويسقين الجنود لم يكن شيئاً مفروضاً عليهن بحيث يأثمن إذا لم يفعلنه .

كما أن الرجال كانوا ترسا لهن يواجهون العدو ويمنعونه من الوصول إليهن ، ومن هنا كره الفقهاء خروج المرأة للحرب إلا إن دعت الضرورة أو أمن المصير ، ولا تخرج

(٢٥) السير الكبير ج ٣ / ١٠١٢ ، أبو السعود على منلا مسكين ج ٢ / ٤٢ .

(٢٦) المغنى ج ١٠ / ٤٦٢ ، ٤٦٣ ، ٤٦٤ .

(٢٧) رواه أبى داود والنسائى وابن حبان والحاكم (أحكام القرآن لابن العربى القسم الثانى / ٨٣٧ ، البداية والنهاية ج ٢ / ٣٠٣) .

(٢٨) شرح الأزهار ج ٤ / ٥٤٣ ، ٥٤٤ .

(٢٩) قيل لغزوة الروم (الصائفة) والجمع (صوائف) ، وذلك لأنهم كانوا يغزون صيفا اتقاء البرد والثلج . وصائفة القوم سيرتهم فى الصيف (انظر : أساس البلاغة للزمخشري ، المسجد للأب لويس معلوف اليسوعى ، المعجم الوسيط مجمع اللغة العربية ... مادة « صيف ») .

وقد أطلقت على المكان الذى يقيم فيه المسلمون فى مواجهة الروم ، وتكون الاقامة فيه قصيرة غير مستقرة فأما أهل الثغور فيكون مقامهم فى الثغر بل لا يؤمرون بأن لا يبرحوا منها (شرح السير الكبير ج ١ / ٢١١) .

الشباب خوف الفتنة ، وإنما تخرج العجائز .. وماذا يمكن ان تصنع العجائز ؟ ! وقد يطول المقام للجنود على الثغور لحماية الوطن من غارات المغيرين وهذا المقام يكون أشبه بحياة مستقرة آمنة إلا من التربص من بيات العدو ، فيصطحب الرجال زوجاتهم ليصنعن هذه « الحياة » ، ويعطين لأزواجهن « السكن » وقد يرخص فى إخراج الناس إلى هذه الأماكن لمن يقوى على حفظهن والدفاع عنهن ، وقد كان رسول الله ﷺ إذا أراد الغزو أقرع بين نسائه وأخرج منهن التى تكون لها القرعة .

كما روى القاسم بن محمد عن عائشة رضى الله عنها حيث قالت ... فأصابتنى القرعة فى السفر الذى أصابنى فيه ما أصابنى ، حين تكلم أهل الإفك بما تكلموا ، وهى غزوة المريسيع .. غزوة بنى المصطلق من خزاعة .

ومعلوم أنه كان يأمن عليهن من الضياع بمن معه من المسلمين ، فمن يكون بهذه الصفة ، فلا بأس له بأن يخرجهن ، وإنما يكره هذا لمن إذا ابتلى المسلمون بهزيمة لم يقو على حمايتهن واشتغل بنفسه ، فيكون مضيعة لهن ، والتعرض لمثل هذا التضييع حرام شرعا . وإذا خرج القوم إلى الصوائف فأرادوا أن يخرجوا معهم النساء بغير منفعة إلا المبالغة والخدمة فالمستحب أن لا يفعلوا ذلك مخافة عليهن ، لأن من خرج للقتال ، ربما يبتلى بعارض يشغله بنفسه ولا يتمكن فيه من الذب عن حرمه ولو لم يكره له الخروج بهن إلا لمخافة أن يشغل بهن عن القتال لكان ذلك كافيا .

وقد جاء فى السير الكبير^(٣٠) لمحمد بن الحسن : لا بأس للذين يسكنون الثغور من المسلمين أن يتخذوا فيها النساء والذرارى ، وإن لم يكن بين أرض العدو أرض للمسلمين . لأنهم يندبون إلى المقام فى الثغور ، وإنما يتمكنون من المقام بالنساء والذرارى ، فالنساء سكن للرجال ، ولأنهم إذا أقاموا فى ذلك الموضع بالنساء والذرارى كثروا بمرور الزمان حتى يصير ذلك الموضع مصرا من أمصار المسلمين ، وهذا إذا كانوا بحيث لونزلت بهم جلبة^(٣١) العدو قدروا على دفع شرهم عن أنفسهم وعن ذراريهم ، فأما إذا لم يكن بهذه الصفة - أى كانوا عددا قليلا لا يتمكنون من دفع جلبة العدو ، فإنه لا ينبغي لهم أن يتخذوا النساء فى مثل هذه الثغور ، لأن الظاهر أنهم يضيعون .

(٣٠) ج ١ / ٢٠٤ ، ٢١٠ ، ٢١١ .

(٣١) الحلقة بالحاء جمع الفرسان ، وبالجيم صوت العدو .

وإنما كره إخراج النساء مع الجيش العظيم للمباشرة ، ولم يكن ذلك فى الثغر إذا كثر فيه المسلمون ، لأن أهل العسكر لا يطول مقامهم فى دار الحرب ، فلا يحتاجون إلى النساء مدة مقامهم فى الظاهر ، بعكس أهل الثغور يطول مقامهم فى الثغر ، فلهذا لم يكن بأس بأن يتخذوا فيها النساء والذراري^(٣٢) .

تطبيق من القانون الدولى

وجود النساء بهذه الصفة - أى على سبيل الإقامة دون الحرب - يشبه وجودهن على حدود دولة العدو حيث تفاجئن الحرب ، فتعدّ لهن - بمقتضى لوائح الحرب فى القانون الدولى - معتقلات خاصة ، ولقد سنت إنجلترا فى الحرب العالمية الأولى قانونا هو قانون تقييد الأجانب فى ٣ / ٨ / ١٩١٤ م وقبلت بمقتضاها إطلاق سراح النساء والأطفال والعجزة الألمان نظير إطلاق سراح أمثالهم من الإنجليز لدى الألمان ، وقد بلغ عددهم حوالى السبعة آلاف ألماني مقابل حوالى السبعمئة إنجليزى أطلق سراحهم من المعتقلات الألمانية .

وفى هذه الحرب أيضا قامت مصر بوضع المشتبه فيهم فى الاعتقال ، ثم عملت على ترحيل النساء والأطفال والعجزة إلى بلادهم لاعتقال عائلتهم .

والسؤال الذى ثار فى أثناء الحرب العالمية الأولى هو : هل يعتبر النساء من المقاتلين فى حالة التحاقهن بالقوات المسلحة . لإحدى الدول المحاربة ؟ وقد كان التطور الذى طرأ على العالم بمشاركة النساء مشاركة فعلية وعملية فى كافة العمليات الحربية حتى أصبح يكون جزءا هاما فى وحدات كثيرة من جيوش دول العالم يجعل الإجابة عن هذا السؤال هى بالتأكيد اعتبار النساء من المقاتلين أو من غير المقاتلين تبعا لدورهن فى ميدان القتال : فإذا كانت ضمن القوات المحاربة فهى مقاتلة يسرى عليها ما يسرى على باقى المقاتلين ، وإذا كانت ضمن القوات غير المقاتلة فهى أيضا تأخذ وضمهم .

وقد اعترفت بذلك - بطريق غير مباشر - اتفاقية جنيف لأسرى الحرب سنة ١٩٤٩ حيث نصت المادة ١٤ منها أن أسرى الحرب من النساء يعاملن معاملة خاصة

(٣٢) السير الكبير ج ١ / ٢١١

بالنسبة لظروفهن^(٣٣) . وعلى أية حال فإن تطورات الحروب الحديثة واتساع مجالها قد خالفت الاحتمالات المتوقعة لسبى النساء والأطفال ومن إليهن ، فقد يكون هؤلاء قريبين من العدو فلا يأسرهم طبقا لاتفاقيات دولية معينة ، وقد يكونون بعيدين عنه فتصل إليهم يده حين تشتد ضراوة الحرب ، وتتجاهل الدول المتحاربة ما بينها من اتفاقيات ، وحينئذ فإن الدولة الإسلامية على فرض تصوّر وجودها فى العصور الحديثة مطالبة بأن تحمى ضعفاءها من الأسر ، وتمنع عن نسائها السبى بما يمكن أن تراه من إجراءات وتشريعات تتطابق مع أوضاع الحرب الحديثة وتحقق مصالحها العامة ، وهى إذ تفعل ذلك إنما تقى أنفسا حرة من الأسر والسبى ، وتدافع عن أعراض قد تقوم من أجل حمايتها الحروب .

المرأة المسلمة فى السبى :

رغم ما ذكرنا من أن روح الإسلام بوجه عام تتجه إلى عدم اشتراك المرأة فى الحروب إلا فى حالة الضرورة ، وإلا للجائز دون الشواب ، وذلك بهدف إبعادها عن مواطن السبى أو احتمالاته ، إلا أن لنا أن نتصور وقوع النساء المسلمات سبايا فى يد العدو ، وهن أئمن ما فى السبى للغيرة على العرض والاستنفار للجهاد ، ولكن ذلك لا يمنع من وقوع ما لا يريد المسلمون ، مادامت المرأة فى أيدي الكفار .

وأقصى ما يآباه المسلمون ويأتيه العدو هو وطء السبايا ، وقد سبق أن عرضنا لذلك عند الكلام عن سبايا العدو عند المسلمين ، وقلنا إن إباحة ذلك للمحاربين إنما هو فى أضيق نطاق وبشروط محدودة واضحة لا تبيح لكل غانم تسرى كل مغنومة ، وذلك توقعا لما يمكن أن يتعرض له السبايا المسلمات حين يقعن - رغم حرص المسلمين - فى السبى .

ولقد قال كثير من الفقهاء - وأبرزهم المالكية والشافعية - بقطع السبى للنكاح بين سبية وزوجها الحربى ، لأن الملك الجديد للسبى قد طرأ على المتزوجة فقطع الزواج ، واقتضى صفاء الملك للسبى ، وأسقط حق الزوج أما إذا عادت السبية الخزية إلى دار الحرب فلا سلطان للمسلمين عليها وقد تعود إلى زوجها الأصلى وقد لا تعود .

(٣٣) انظر : أسرى الحرب د / عبد الواحد المار / ٧٩ ، الحرب والسلام عميد أ . ح محمد سعد الدين زكى ص

٢٠٤ ، قانون الحرب : عبد العزيز على جميع ، عبد الفتاح عبد العزيز ، حسين درويش ص ٢٥٨ .

ولكنهم قالوا عكس ذلك فى السبية المسلمة عند الأعداء ، فإن سبيها لا يقطع نكاحها وهى على زواجها إن عادت إلى دار الإسلام وإلى زوجها المسلم ، ولذلك فقد جوزوا وطء الأسير المسلم فى بلد العدو لزوجته المسيية معه ولأتمته كذلك إن أيقن أنهما سلمتا من وطء ساييهما ، وعللوا لذلك بقولهم : لأن سبيهم المسلمة لا يهدم نكاحها إن كانت زوجة ، ولا يبطل ملكها إن كانت أمة^(٢٤) ، وقد سئل ابن القاسم عن المرأة المسلمة تسبى ، فتلد عند أهل الحرب فتغنم ومعها أولاد صغار أو كبار .. فقال : أما الحرة المسلمة فما سبيت به من ولد صغير فهو بمنزلتها أى مسلمون أحرار ، لأن السبى لم ينل من دينها ولا حريتها فكان حكمهم حكمها .

وما كان من ولد كبير قد بلغ وقاتل فهو فيء لأنه نشأ فى دار الحرب فهو من أهل الحرب ، وأما ما سبيت به الأمة من ولد صغير أو كبير فهو لسيدها ، ولا يكون شئ من ولدها فيئا^(٢٥) ، لأن طرؤ السبى عليها لم يزل ملكية سيدها لها ، فهى ترد إليه قبل القسمة بلا عوض وبعد القسمة بعوض وأولادها لسيدها .

وقد جاء فى « الأم » للشافعى : إذا أسرت المرأة فنكحها بعض أهل الحرب أو وطئها بلا نكاح ، ثم ظهر عليها المسلمون لم تسترق هى ولا أولادها لأن أولادها مسلمون بإسلامها ، فإن كان لها زوج فى دار الإسلام لم يلحق به هذا الولد ، بل يلحق المشرك بالنكاح وإن كان نكاحه فاسدا لأنه نكاح شبهة .

ولكن إذا استؤمنت هذه السبية المسلمة ممن قد قامت عليهم الحجة فأمكنته من نفسها ، حُذت ولم يكن لها مهر ، ولم يكن عليه حد^(٢٦) ، لأنها مادامت قد استؤمنت فقد انتفى عنها الإكراه ، وتكون هى مختارة لما فعلت . بعكس ما لو راودها العدو عن نفسها ، فإن عليها أن تمتنع عن ذلك وتصبر على الضرب والتعذيب ، إلا إن أكرهت على ذلك وأصبحت حياتها فى خطر ، وبهذا قال سفيان والأوزاعى^(٢٧) .

ومعرفة الإنسان الخطر على حياته - فى الواقع - شئ غير محدد ، ولكن أولى

(٢٤) شرح منح الجليل على مختصر خليل للشيخ محمد عيش ج ١ . كتاب الجهاد / ٧٢٢ ، حاشية الدسوقي

ج ٢ / ١٨١ .

(٢٥) المدونة ج ٢ / ١٨ .

(٢٦) الأم ج ٤ / ١٦٢ - ١٦٥ .

(٢٧) اختلاف الفقهاء للطبرى . كتاب الجهاد . فصل ١٢٢ ص ١١٦ - ١١٨ .

أن يقال : تصبر على الضرب والتعذيب طالما كان لها طاقة على الصبر ، فإذا فقدت هذه الطاقة ، فقد فقدت القدرة على الاستمسك والمقاومة .

وفى السبايا المسلمات يصيبهن العدو ، ثم يتاعهن رجل مسلم . يقول أبو يوسف : أنه لا حقّ له فى إصابتهن ولا استرقاقهن ، ولكن يعطينهن أنفسهن بالثمن الذى أخذهن به ، ولا يردهن على الأعداء^(٣٨) ولا يرى أحمد للأسير المسلم أن يطاء زوجته إذا أسرت ، لأن الأسير إذا ولد له ولد كان رقيقا لهم ، ولا يأمن أن يطاء امرأته غيره منهم ، وقد سئل عن أسير أسرت معه امرأته أيطؤها ؟ فقال : كيف يطاءها ، ولعل غيره منهم وطئها ؟ !

قال الأثرم : قلت له : فلعلها تعلق بولد فيكون معهم ، فقال : وهذا أيضا .

ومن هنا أيضا قال أحمد والزهرى والخرقى : لا يحل للأسير أن يتزوج ما كان فى أرض المشركين إلا أن تغلب عليه الشهوة ، فيتزوج مسلمة ، ويعزل عنها ، ولا يتزوج منهم^(٣٩) وهذه المسألة افتراضية بحتة ، حيث لا يتصور فى الأسير أنه يملك أمر الزواج إذا غلبته شهوته ، ثم يملك حرية اختيار الزوجة المسلمة دون الزوجة الحرة ، ثم يعزل عنها حتى لا ينجب أولادا يرثون رقه عند أعدائه ... فماذا بقى إذن فى الأسر إذا كان يملك هذا القدر من الحرية ؟ ! ويسرى على أم ولد مسلم - عند الإمامية - ما يسرى على الزوجة المسلمة ، وهى سبية فى دار الحرب ، فلو استولى المشركون عليها ، ثم أسلم من هى فى يده فى دار الحرب ، فإنه لا يستقر ملكه عليها بإسلامه بل يردها إلى سيدها^(٤٠) .

والخلاصة : أننا ما دمنا افترضنا الصور التى يمكن أن يتعرض لها السبايا منا عند أعدائنا ، وأن هذه الصور هى التى يمكن أيضا أن يتعرض لها السبايا منهم عندنا ، فإن النتائج يجب أن تكون متقاربة لدى الطرفين ، ولسنا نملك الحكم بقطع الزوجية بين الحربى ، وزوجته لمجرد السبى فقد يعودان إلى دارهما ، فيعودان إلى حياتهما بحسب ما تقتضى به قواعد الزواج عندهم إذا كانت عندهم قواعد للزواج .

(٣٨) الجراح لأبى يوسف / ١٢٤

(٣٩) المعنى على مختصر الخرقى . لاس قدامة ح ١٠ / كتاب الجهاد ص ٤٦٦ .

(٤٠) شرح الأثرم ح ٤ / ٥٥٤ - ٥٥٥ .

كما أننا لا نستطيع الحكم ببقاء الزوجية - عملاً - بين زوج مسلم وزوجته السبية لدى الأعداء ، طالما فرقت بينهما الدار ، أو طالما فرق بينهما العدو في دار واحدة ، وتعرضت هي لوطء الأجنبي .

ومدار الأمر بعد ذلك انتهاء الأسر لدى كل من الطرفين ، وفي عودة الأسرى السبايا إلى ديارهم ليحتكموا إلى دينهم أو عاداتهم في بقاء الزوجية أو انفائها ، وفي غير ذلك من الأحكام التي ترتبت على السبي .

استنقاذ السبايا من يد الأعداء

إذا كان استنقاذ الأسرى من المسلمين واجباً في عنق الدولة المسلمة ، وفي أعناق المسلمين جميعاً ، لأنه تحرير لهم من الرق الذي طرأ على حريتهم استعادة للأصل الذي خلق عليه الإنسان وثبته الإسلام ، فإن استنقاذ السبايا من يد الأعداء واجب ، لأنهم وقعوا في السبي دون جهد حربي بذلوه ، ولأنهم الضعاف الذين يتطلبون الحماية والدفاع : فالحماية تقتضي المحافظة عليهم قبل وقوعهم في السبي والحرص على سلامتهم وحياتهم بعد سبيهم فعلاً . والدفاع يقتضي محاولة استخلاصهم بشتى الوسائل سلماً أو حرباً ، وإذا دخل المشركون دار الإسلام فأخذوا الأموال والذراري والنساء ، ثم علم بهم جماعة المسلمين ، ولهم عليهم القوة ، فالواجب عليهم أن يتبعوهم ماداموا في دار الإسلام لا يسعهم إلا ذلك ، لأنهم إنما يتمكنون من المقام في دار الإسلام بالتناصر ، وفي ترك التناصر ظهور العدو عليهم ، فلا يحلّ لهم ذلك . وإنه ليفترض على المسلمين دفع الظلم عن المظلومين . قال عليه السلام : « ... حتى تأخذوا على يد الظالم فتأطروه على الحق أطراً^(٤١) » .

فإن دخل الأعداء بالسبايا إلى دار الحرب ، فالواجب على المسلمين أن يتبعوهم إذا كان غالب رأيهم أنهم يقوون على استنقاذ الذراري من أيديهم إذا أدركوهم ما لم يدخلوا حصونهم .

(٤١) في الحديث عن النبي ﷺ أنه ذكر المظالم التي وقعت فيها بنو إسرائيل والمعاصي فقال : « لا والذي نفسي بيده ، حتى تأخذوا على يد الظالم ، وتأطروه على الحق أطراً .. من لسان العرب : تأطروه .. أى تعطفوه على الحق) .

فأما إذا دخلوا حصونهم ، فيرى الشيباني فى السير الكبير أنه إن أتاهاهم المسلمون حتى يقاتلوهم لاستنقاذ الذرارى فذلك فضل أخذوا به ، وإن تركوهم فهم فى سعة من ذلك . ويعلق السرخسى على ذلك فى شرحه بقوله : لأن الظاهر أنهم بعدما وصلوا إلى مأمّنهم ودخلوا حصونهم يعجز المسلمون عن استنقاذ الذرارى من أيديهم إلا بالمبالغة فى الجهد وبذل النفوس والأموال فى ذلك ، فإن فعلوه فهو العزيمة ، وإن تركوه لدفع الحرج والمشقة عن أنفسهم كان لهم فى ذلك رخصة ، ألا ترى أنا نعلم أن فى يد الكفار بالروم والهند بعض أسارى المسلمين ولا يجب على كل واحد منّا الخروج لقتالهم لاستنقاذ الأسارى من أيديهم^(٤٢) .

والحكم فيما إذا ظهر أهل الحرب على ذرارى أهل الذمة حكم الذرارى من المسلمين ، لأن المسلمين أعطوهم الذمة فقد التزموا دفع الظلم عنهم ، وهم صاروا من أهل دار الإسلام . كما أن الأمان بيننا وبين أهل الحرب لا يستوجب السكوت على سبينا عندهم ، فيقول الشافعى : إنه إذا دخل قوم من المسلمين بلاد الحرب بأمان ، فوجدوا سبيا من أطفال المسلمين ونسائهم فيستحب لهم أن يسألوا أهل الحرب أن يردوا إليهم الأمان وينبذوا إليهم ، فإذا فعلوا قاتلوهم عن أطفال المسلمين ونسائهم^(٤٣) .

وليست الحرب هى الوسيلة الأولى أو الوحيدة لاستنقاذ السبايا من أيدي الأعداء ، أو حتى حمايتهم ، وقد يكون هؤلاء السبايا أنفسهم حماية لأعدائهم حين يتخذونهم ترسا يحول بينهم وبين المسلمين .

وقد يكفّ المسلمون عن رمى أعدائهم حماية للنساء والذرارى المسلمين الذين جعلوا ترسا ، ولكن قد تضطّروهم الضرورة إلى هذا الرمى إذا رأوا أن الأعداء قد تترسوا بالسبايا للظهور على المسلمين ، فإذا رمى المسلمون حينئذ فأصابوا مسلما فلا دية ولا كفارة .

وقال الحسن بن زياد : تجب الدية والكفارة ، وهو أحد قولى الشافعى . وجه قول الحسن أن دم المسلم معصوم ، فكان ينبغى أن يمنع من الرمى ، إلا أنه لم يمنع

(٤٢) انظر : شرح السير الكبير ج ١ / ٢٠٧ - ٢٠٩ .

(٤٣) الأم للشافعى ج ٤ / ١٦٥ .

لضرورة إقامة الغرض ، فيقدر بقدر الضرورة ، والضرورة فى رفع المؤاخذه ، لا فى نفس الضمان^(٤٤) .

فداء السبايا :

من وسائل استنقاذ السبايا فداؤهم ، سواء أكان هذا الفداء على مال أو غيره ، وقد قال أبو عبيد : فأما المسلمون فإن ذراريهم ونساءهم مثل رجالهم فى الفداء : يحق على الإمام والمسلمين فكاهم واستنقاذهم من أيدي المشركين بكل وجه وجدوا إليه سبيلا ، إن كان ذلك برجال أو مال ، وهو شرط رسول الله ﷺ على المهاجرين والأنصار^(٤٥) .

وإذا كان الفداء على مال لا يطالب الفادى بما دفعه من مال نظير فداء أحد محارمه من النسب ، كما لا يطالب زوجته أيضا .

ودفعه لهذا المال لا يعد شراء للمفدى إذ بهذا الفداء لا يفسخ النكاح ، لأنه لم يملك زوجته فتصير أمته .

وقد نسب إلى مالك وابن القاسم أن الذى يفدى امرأته لا يتبعها - أى لا يطالبها بما دفع - إلا أن يكون فداها بأمرها وطلبها ، فيرجع عليها بأن قالت له : أفدنى وأعطك الفداء فيكون قرضا ، وهذا أيضا قول ابن حبيب^(٤٦) .

ولست أتصور مطالبة الزوج لزوجته بحق استنقاذها من الأسرى ، فهذا الاستنقاذ بمثابة الدفاع عن العرض ، وهو واجب الزوج ما دام قادرا ، وهذا الواجب يعدل واجب الانفاق على الأسرة الذى يكلف به الرجل ولا تكلف به المرأة . ولا تفدى المرأة نفسها من مالها إلا إذا لم يكن للزوج مال فيكون عاجزا ، أو إذا امتنع فيكون آثما .

(٤٤) بدائع الصنائع للكاسانى ج ٩ / ٤٣٠٧

(٤٥) فى قوله ﷺ فيما يرويه سعيد عن حبان بن جبلة : « إن على المسلمين فى فيثهم أن يفادوا أسراهم ، ويؤدوا عن غارمهم (الأموال لأبى عبيد / ١٢٤) .

(٤٦) شرح منح الجليل على مختصر جليل . محمد عlish ج ١ . فصل فى الجزية / ٧٦٨ .

وعند الإمامية أنه لو عجز الزوج عن الفداء ، فقد تعين الفداء من بيت المال ، فإن لم يكن فى بيت المال شيء ، بقيت فى ذمة الزوج قيمة الفداء^(٤٧) .

ولو كان فداء الأسيرة المسلمة على رد أسيرة أسلمت عندنا فلا يجوز الرد لعموم قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ عَلِمْتُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ ﴾^(٤٨) .

وأرى للرد ، لأن للمسلمين حقا يتعلق بهذه الأسيرة المسلمة لدى أهل الحرب ، حيث تُرد إلى زوجها وأولادها إن كان لها زوج وأولاد ، بالإضافة إلى المحافظة على دينها الذى تتساوى فيه مع الأسيرة التى أسلمت إلا أن تأبى هذه الأسيرة العودة إلى دار الكفر ، فيستعان على فداء المسلمة بأسيرة أخرى أو بمال أو بأية وسيلة من الوسائل .

وعلى وجه الإجمال فإن السبايا سواء أكانوا نساء أم أطفالا أم شيوخا ، فإن حمايتهم والمحافظة عليهم حتى استنقاذهم من السبى واجب فى عنق الدولة المسلمة ، وواجب فى أعناق المسلمين أيضا : فالدولة تجنبهم - بقدر ما تستطيع - مواطن الأسر والسبى ، ولا تسمح لهم بالتعرض فى طريق العدو إلا إذا ألجأتهم الظروف والضرورة ، ثم هى تعمل على صيانتهم فى السبى بشتى الوسائل ، ومنها صيانة السبايا الذين لديها من أعدائها ، فإذا سنحت الظروف لاستخلاص السبايا - بشتى الوسائل أيضا - أسرعت الدولة إلى ذلك ، واطاعة فى اعتبارها أن الحروب الإسلامية تستهدف تحرير الأنفس من الرق كما تستهدف تحرير العقائد من الضلال .

أما الأفراد ، فإنهم يتحملون جزءا كبيرا من مسئولية السبايا حتى يتحرروا من السبى ، وهذه المسئولية تلقى عليهم إما لأنهم أهل لهؤلاء السبايا فهم مكلفون بحمايتهم واستنقاذهم ، وإما لأن هؤلاء السبايا محارم هؤلاء « الأهل » وأعراضهم ، أو لأن المسلمين جميعا متكافلون يجير قلوبهم على ضعيفهم ، و« يسعى بذمتهم أدناهم وهم يد على من سواهم » .

ونظرة الإسلام إلى السبايا بوجه عام سواء أكانوا من المسلمين أم كانوا من الأعداء ، نابعة من نظرته إلى موقف الناس منه سلما أو حربا ، مسالمة أو اعتداء ،

(٤٧) شرح الأزهار ج ٤ / ٥٥٤ ، ٥٥٥ .

(٤٨) حاشية الدسوقي ج ٢ / ٢٠٧ .

فهو يدعو إلى مسالمة الذين يسالمونه ، وإلى الوقوف فى وجه الذين يدبرون له الكيد ويشنون عليه وعلى أتباعه الفارات ، والله تعالى يقول :

﴿ لَا يَنْهَكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ

فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ

اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴿٤٩﴾

وانطلاقاً من ذلك فإنه لا ينظر إلى النساء والأطفال والعجزة نظرتهم إلى المحاربين ، ولكنه يفرد بين كل منهم فى عمله حتى لو جمعتهم غاية واحدة . وقد يعفى عن رجل قاتل ثم أسر ، لأن هناك عوامل تتصل بمصلحة المسلمين وتقتضى العفو عنه ، وقد تقتل امرأة لم تقاتل قتالا مباشرا ، ولكنها تكيد للإسلام ، ولا تألو جهدا فى إيذاء المسلمين .

وتتفق نظرة الإسلام إلى سبايا الأعداء مع نظرتهم إلى سبايا المسلمين فى كثير من الجوانب : فكلهم ضعاف لا يقدرّون على الحرب ، ولكنهم يستوجبون الرحمة والإحسان من أجل هذا الضعف .

والحروب الإسلامية إذا كانت فى سبيل العقيدة ، فإنها أحيانا تكون وسيلة من وسائل الدعوة بتمهيد الطريق له ، والذين يحاربون هم الرجال ، وهم المعنيون بالأسر إذا وقعوا فى قبضة عدوهم لأنهم - حينئذ - يواجهون مسؤوليتهم مواجهة مباشرة ، أما العاجزون عن الحرب ، فإنهم إذا وقعوا فى السبى فليسوا - بالدرجة الأولى - معنيين به ، وإنما يواجه سبيهم أيضا إلى حاملى السلاح والقادرين على الفداء ، لكسر شوكتهم فى الحرب ، وإضعاف قدرتهم على المقاومة ، وكما تجنى الحرب على بعض من لا يخوضونها حيث يقول الله عز وجل :

﴿ وَاتَّقُوا فِتْنَةً لَا تُصِيبَنَّ الَّذِينَ ظَلَمُوا مِنْكُمْ خَاصَّةً ﴾ (٥٠)

(٤٩) سورة الممتحنة آية / ٨ .

وقد مر ذلك فى الباب التمهيدى عند الحديث عن طبيعة الحروب الإسلامية : هل هى مباداة أم رد على عدوان ؟

(٥٠) الأنفال آية / ٢٥ .

فإن النصر قد يكون من أجل الضعفاء لا من أجل القادرين ، حيث يقول الرسول ﷺ : « وهل تنصرون إلا بضعفائكم » ؟

ونحسب أنه يجمل بنا - فى نهاية هذه الدراسة - أن نذكر الحقائق التالية :

١ - يقع الأسرى فى أيدي أعدائهم ، كما تقع الغنائم فى أيدي المحاربين ولكن لأن الأصل فى الإنسان الحرية ، فإنه لا يجوز أسر كل من تقع عليه أيدي المسلمين من الكافرين ، وإنما حيث تكون الحرب ويكون المحاربون ، وقد وضع الفقهاء أوصافاً لمن يجوز أسره ، وشروطاً لوقوع الأسر حتى أصبح له نظام وحدود معروفة فى الإسلام قبل أن يعرفها فقه القانون الدولى الحديث بقرون ، وحتى حين ظهرت تشريعات الأسرى فى القانون الدولى كان للفقه الإسلامى^(٥١) نظرياته الخاصة به ، والتي تلتقى بالفقه الدولى أحياناً وتختلف عنه أحياناً أخرى .

٢ - وإذا كان وقوع الأسر ناتجاً عن قيام الحروب فى الغالب ، فإن هناك حروباً تقوم بين المسلمين وبين البغاة أو المرتدين والجميع فى الأصل مسلمون ، أو كانوا مسلمين ، ومن ثم فإن الحرب هنا تختلف عن حرب المسلمين للكافرين من عدة نواح ، كما يختلف أسرى البغاة والمرتدين عن أسرى المشركين ، فأشرف البغاة - فى الواقع - ليس إلا تحفظاً عليهم لمنعهم من مواصلة القتال ، وأسرى المرتدين - إذا وقع - فهو لا ستأبثهم ورجاء عودتهم إلى حظيرة الإيمان .

٣ - الأسير - قبل القسمة - أسير الدولة لا أسير أفراد ، ومن ثم فإنه لا يجوز التصرف فيه بقتله أو إطلاق سراحه ، وإنما التصرف فى ذلك إلى الإمام الذى تحكمه الفضيلة ، وهو مقيد بالإحسان إلى الأسرى طالما كانوا فى الأسر ، والحكمة فى تقييد التصرف فى الأسير أمر تنظيمى تقتضيه طبيعة الحروب الإسلامية وهو متعلق بحياة الناس وحررياتهم .

(٥١) تقول « الفقه الإسلامى » ولا تقول (للإسلام) لأن معظم نظريات الأسرى كانت من استنباط الفقهاء ، لا من أحكام الدين فى الجملة . ومن ثم فقد كانت قابلة للتأثر بالتطور الذى يحقق المصلحة ، مادام لا يمتطد بأصل من أصول الدين .

٤ - يحدث أن يسلم الأسير وهو فى الأسر ، وقد اجمع العلماء على حرمة قتله حينئذ ، وقالوا باختيار الإمام بين استرقاقه أو المن عليه أو قبول الفداء منه ، وقد اخترنا المن عليه ليعرف فضل إسلامه ، وإذا جاز المن على غير المسلم ، فإنّه فى المسلم أولى ، وإذا عصم الإسلام حياة الأسير فأولى به أن يعصم حرّيته .

٥ - وقد رأينا أيضا أن الأسير ما دام ملكا للدولة لا لأسره ، فإن الأسير يقع على شخصه دون أمواله ، ولا شأن لأعدائه بهذه الأموال ، بل هم مكلفون بالمحافظة عليها لمصلحته ، وذلك خلافا لما يراه بعض العلماء ، ولكن ما دام ذلك سياسة تنظيمية تتغير بتغير الظروف ، لا حكما تشريعا ، فإنها يمكن أن تتأثر بالتطورات الصالحة ، وقد جعل القانون الدولى مال الأسير ملكا شخصا له فيترك له شئ منه فى الأسر ، ويودع الباقي لحسابه ويأخذ به إيصالا .

٦ - حدد العلماء مصير الأسرى فى أربعة أشياء : المن والفداء والاسترقاق والقتل ، وقد قالوا بنسخ حكم بعضها لبعضها الآخر ، أو حصر بعضهم هذا المصير فى واحد أو اثنين ، وقد اتجهنا إلى أن قوله تعالى : ﴿ فِيمَا مَنَّا بَعْدَ وَإِنَّا فِدَاء ۚ ﴾ .. يدل دلالة صريحة على التخيير بين المن والفداء ، ولا ثالث لهما وما يقال عن نسخ هذه الآية بآية السيف أو غيرها لم يقدّم عليه دليل معقول .

ومن ثم فلا قتل ولا استرقاق للأسرى ، لأنهما كانا من باب المعاملة بالمثل ، وقد قضت التنظيمات الدولية بالإفراج عن الأسرى أو بتبادلهم مع أسرى الطرف الآخر ... ولا شئ غير ذلك .

٧ - يقتضى التفكير افتراض وقوع المسلمين أسرى فى أيدي الأعداء كما يفترض وقوع الأعداء أسرى فى أيدي المسلمين .

وللمسلم الأسير وجود اعتبارى فى دولة الإسلام ، فلا تسقط حقوقه بمجرد أسره وله حق فى ماله ، وزوجيته قائمة ، ولكن يفترض فيه أيضا أنه عرضة لوقوع الإكراه عليه ، ومن ثم فإن هذا الإكراه يوضع موضع الاعتبار لتقرير مدى شرعية تصرفاته فى الأسر ، كصدور الأمان منه لأعدائه ، أو محاربته فى صفوفهم أو تحوله عن دين الإسلام ، أو وقوع الجناية منه على غيره أو غير ذلك .

كما يفترض أنه يحاول الفكاك من الأسر بالهرب ، أو الإضرار بأسريه بشتى الوسائل ، وهو إن لم يتخلص من الأسر بمجهوده الخاص ، فإن على الدولة وعلى سائر المسلمين العمل على تخليصه من الأسر بشتى الوسائل سلما كانت هذه الوسائل أم حربا .

٨ - لم يقتصر الأسر على الرجال المحاربين وحدهم ، وإنما شمل أفرادا آخرين غير المحاربين كالنساء والصبيان والشيوخ وغيرهم ، وهم المقصودون باسم « السبايا » وأساس وقوع السبي على هؤلاء وجودهم فى ميدان القتال ، سواء أكانوا يباشرون عملا من أعمال الحرب أم كانوا - فقط - بصحبة المقاتلين ، وقد يدخل العجزة والرهبان ضمن هؤلاء السبايا إذا كان فى ذلك تأمين للجيش وصيانة لخطة الحرب .

ولا يجوز قتل السبايا - عند جمهور العلماء - ويبقى الرأى فيهم بين المن والفداء والاسترقاق ، وقد انتهينا فيهم إلى ما انتهينا فى الأسرى من جواز المن عليهم ، أو قبول الفداء منهم^(٥٢) ، لأنه لما كان ذلك بالنسبة للرجال المحاربين ، فأولى به أن يكون للضعفاء وغير القادرين ، ولم يرد نص صريح يجعل الاسترقاق واجبا فى الأسرى .

٩ - اتجهنا إلى أن مجرد وقوع النساء فى السبي لا يبيح وطأهن ، كما أن السبية لا تتحول - بالضرورة - إلى ملك يمين ، بل قد تكون هناك فرص لعودتها إلى دارها وزوجها ، فلم يقض القرآن باستباحة سبايا الحروب ، ولم يدع إلى استرقاقهن ، ولم تكن الحروب أوسع النوافذ إلى ملك اليمين ، وإنما كانت « النخاسة » هى المصدر الرئيسى لذلك ، وإذا كان الإسلام قد سكت عن هذا النظام بعض الوقت ، فلقد كان يرسم السبل المتعددة بعد ذلك لإلغائه ، وإذا ألغاه فلا سبيل للقول بالعودة إليه فى أى ظرف من الظروف .

١٠ - وكما توقعنا السبي على الأعداء ، فقد توقعناه على المسلمين كذلك ، واحتمالات وقوعهم فى السبي اشتراكهم فى الحروب ، أو وجودهم قريبا من جيش العدو ، وما تصورنا وقوعه على السبي من عدونا ، يجب أن نتصور وقوعه على السبي من أبنائنا .

(٥٢) انظر الفصل الأول من هذا الباب وهو الخاص بمصير السبي فى يد الدولة الإسلامية .

ومن هنا كان لابد لنا نحن المسلمين من اتباع سياسة متوازنة مع السبايا
تحكمها الفضيلة ، وتقرها مبادئ الإسلام .

وهذا أيضا يدعونا إلى العمل على حماية سبايانا المسلمين ، والإسراع إلى
تخليصهم من أسر أعدائهم ، وقد يستوجب ذلك اهتماما أكثر من اهتمامنا
لاستنقاذ الأسرى من الرجال ، لأن في السبايا نساءهن محارم الرجال ، وأطفالاً
هم مستقبل الأمة ، وشيوخاً هم الضعفاء الذين بهم قد يتنزل نصر الله ^(٥٢) .

ونسأل الله - في الختام - أن يهبنا حسن القصد وسداد العمل ، وأن يتجاوز
عما نسيناه أو أخطأنا فيه ،



(٥٢) من حديث رسول الله ﷺ لسعد بن أبي وقاص قوله « وهل تنصرون إلا بضعائكم » ؟

بسم الله الرحمن الرحيم

فهرس الكتاب

| الموضوع | صفحة |
|--|------|
| مقدمة الرسالة | ٧ |
| الحروب (ضرورتها وتطورها وأشكالها) | ١٥ |
| الفصل الأول : الحروب قديما وحديثا فى النظم غير الإسلامية | ١٧ |
| المبحث الأول (الضرورة الاجتماعية للحرب) | ١٧ |
| المبحث الثانى (الحروب قديما فى النظم غير الإسلامية) | ٢٣ |
| المبحث الثالث (الحروب فى عرف القانون الدولى) | ٣٢ |
| المبحث الرابع (فكرة الحرب فى الديانتين السابقتين) | ٣٨ |
| الفصل الثانى : الحرب فى الإسلام وأصل العلاقة بين المسلمين وغيرهم | ٤٥ |
| المطلب الأول - المقاتلون فى الحروب الإسلامية | ٥٧ |
| المطلب الثانى (هل الحرب الإسلامية مبادأة أم رد على عدوان ؟) | ٦٠ |
| المطلب الثالث (موقع المغانم من الحروب الإسلامية) | ٦٤ |
| القسم الأول : | ٧١ |
| الأسرى وأحكامهم فى الحروب الإسلامية . | |
| (الباب الأول) : أسرى الأعداء عند المسلمين | ٧٣ |
| الفصل الأول : الأسير فى اللغة والفقه الإسلامى والقانون الدولى | ٧٥ |
| المبحث الأول - الأسير فى اللغة العربية | ٧٦ |
| المبحث الثانى - الأسير فى الفقه الإسلامى | ٧٩ |
| المبحث الثالث - الأسرى فى القانون الدولى | ٩٠ |

| | |
|--|-----|
| المطلب الأول - الأسرى قديما - قبل الإسلام | ٩١ |
| المطلب الثاني - تطور الوضع القانوني للأسرى | ٩٣ |
| المطلب الثالث - من ينطبق عليهم وصف الأسرى | ٩٥ |
| الفصل الثاني : أسرى البغاة والمرتدين | ١٠٢ |
| المبحث الأول - أسرى البغاة | ١٠٣ |
| المطلب الأولي (تعريف البغى والبغاة) | |
| المطلب الثاني (مقاتلة البغاة) | ١١٠ |
| المطلب الثالث (أسرى البغاة وأحكامهم) | ١١٥ |
| المبحث الثاني (أسرى البغاة والمرتدين) | ١٢٧ |
| المطلب الأول - الردة لغة واصطلاحا - | |
| المطلب الثاني - الموقف من المرتد حال ارتداده | ١٢٩ |
| المطلب الثالث - قتال المرتدين وأسرههم | ١٣٢ |
| الفصل الثالث : وضع الأسير بعد الأسر | ١٣٨ |
| المبحث الأول - الأسرى قبل نقلهم إلى دار الإسلام | |
| المبحث الثاني - الأسير قبل القسمة | ١٤٤ |
| المطلب الأول (اعتقال الأسير) . | |
| المطلب الثاني - أسلوب معاملته في مكان اعتقاله | ١٤٧ |
| المطلب الثالث - التصرف في الأسير قبل القسمة | ١٥١ |
| المبحث الثالث : تصرفات الأسير وحكم أمواله | ١٥٦ |
| المطلب الأول - إسلام الأسير . | |
| المطلب الثاني - فرار الأسير من الأسر | ١٦١ |
| المطلب الثالث - أموال الأسير | ١٦٤ |
| الفصل الرابع : تقرير الإمام لمصير الأسير | ١٦٩ |
| المبحث الأول - التصرف في أسرى بدر وأثره في تقرير الحكم في الأسير . | |
| المبحث الثاني - أحكام الأسرى بين نسخها وأحكامها | ١٧٢ |
| المبحث الثالث - اتجاهات الفقهاء في الأحكام الأربعة | ١٨٤ |
| (الباب الثاني) : أسرى المسلمين عند الأعداء | ٢١١ |

| | |
|-----|--|
| ٢١٦ | الفصل الأول : المسلم بعد وقوعه في الأسر |
| | المبحث الأول : استئثار المجاهد . |
| ٢٢٢ | المبحث الثاني - علاقة الأسير المسلم بدولته |
| ٢٣٦ | المبحث الثالث - الأسير المسلم في أيدي أسريه |
| ٢٣٧ | المطلب الأول - التصرف في الأسير بالبيع والشراء |
| ٢٤٠ | المطلب الثاني - إكراه الأسير |
| ٢٤٥ | المطلب الثالث - جناية الأسير والجناية عليه |
| ٢٥٠ | المبحث الرابع - هرب الأسير المسلم وإضراره بأسريه |
| | الفصل الثاني : إجراءات الدولة الإسلامية لحماية الأسرى المسلمين |
| ٢٥٧ | وفك أسرهم |
| ٢٥٩ | المبحث الأول - تترس المشركين بأسرى المسلمين |
| ٢٦٧ | المبحث الثاني - استنقاذ الأسرى |
| | المطلب الأول - وجوب استنقاذ الأسير المسلم . |
| ٢٧٠ | المطلب الثاني - في مال من يجب الفداء |
| ٢٧٦ | المطلب الثالث - يمّ يفادى الأسير المسلم ؟ |
| ٢٨١ | القسم الثاني : |
| | السبايا وأحكامهم في الحروب الإسلامية . |
| ٢٨٧ | (الباب الأول) : ظروف السبي وآثاره |
| ٢٨٩ | الفصل الأول : السبي وظروفه ومن يجوز سبيهم |
| | المبحث الأول - التعريف بالسبي |
| ٢٩٣ | المبحث الثاني - على من يقع السبي ؟ |
| ٢٩٨ | المبحث الثالث - قتل النساء والصبيان في الحرب |
| ٢٩٩ | المطلب الأول - قتل النساء |
| ٣٠٤ | المطلب الثاني - قتل الصبيان والشيوخ وغيرهم |
| ٣٠٩ | المطلب الثالث - تترس الكفار بنسائهم وذرائعهم |
| ٣١٢ | المبحث الرابع - نقل السبايا إلى دار الإسلام |
| ٣١٥ | الفصل الثاني : السبي والآثار المترتبة عليه |

| الموضوع | صفحة |
|--|------|
| المبحث الأول - السبايا بعد نقلهم إلى دار الإسلام | ٣١٦ |
| المبحث الثاني - وطء النساء السبايا | ٣٢٣ |
| المبحث الثالث - أثر السبي على الزوجية وغيرها | ٣٣٦ |
| (الباب الثاني) : سبي الأعداء وسبي المسلمين | ٣٥١ |
| الفصل الأول - مصير السبي في يد الدولة الإسلامية | ٣٥٥ |
| الفصل الثاني - النساء والذراري المسلمون في الحرب وفي السبي | ٣٧١ |
| وجود النساء في الصوائف والثغور | ٣٧٩ |
| تطبيق من القانون الدولي | ٣٨١ |
| استنقاذ السبايا من يد الأعداء | ٣٨٥ |
| فداء السبايا | ٣٨٧ |

رقم إيداع الهيئة المصرية العامة (١٩٨٥ / ٧٥٥٧)